Islamic Law Research Journal

25’th Year | First Issue | Serial No. 63 | Spring 2024 | Pages 1 to 32
Research Article | Received: 2022/11/27 | Accepted: 2023/07/01
DOI: 10.30497/LAW.2023.243942.3334

Mora'a Ownership; Definition and Instances

Seyyed Mostafa Mohaghegh Damad • Professor, Department of Islamic Law, Faculty of Law, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran. m_mohaghegh@sbu.ac.ir

Ali Saatchi • Assistant Professor, Department of Private Law, Faculty of Law and Political Science, Ferdowsi University of Mashhad, Mashhad, Iran. (Corresponding Author) alisaatchi@um.ac.ir

Mohammad Hadi Javaherkalam • Assistant Professor, Department of Private and Economic Law, Faculty of Law and Political Science, Allameh Tabataba'i University, Tehran, Iran. javaherkalam@atu.ac.ir

Abstract

1. Introduction

Ownership, a cornerstone of legal systems worldwide, delineates the relationship between individuals and their property under the purview of the law. In Islamic jurisprudence, this relationship is imbued with specific principles and interpretations, reflecting a nuanced understanding of property rights. Among the varied conceptions of ownership, the notion of Mora'a ownership emerges as a distinctive yet underexplored facet. While conventional forms of ownership, such as established and precarious ownership, have been extensively studied, Mora'a ownership remains relatively obscure, necessitating a focused inquiry into its nature, instances, and legal implications.

2. Research Question

The fundamental inquiry guiding this study pertains to the scope and characteristics of Mora'a ownership within the framework of Islamic jurisprudence and Iranian civil law. Specifically, the research seeks to elucidate whether ownership, traditionally categorized as stable or precarious, encompasses additional modalities, including Mora'a ownership. By examining the conceptual underpinnings and practical manifestations of Mora'a ownership, the study aims to discern its unique features and distinguish it from other forms of ownership.

3. Research Hypothesis

Building upon existing scholarship and jurisprudential insights, the research posits that alongside conventional paradigms of ownership, such as established and precarious ownership, Mora'a ownership constitutes a distinct category with its own defining characteristics. Contrary to prevalent assumptions, Mora'a ownership transcends the binary framework of stability and precarity, offering a nuanced understanding of property rights within Islamic legal traditions. Through a systematic analysis of legal texts, judicial decisions, and scholarly discourse, the hypothesis contends that Mora'a ownership manifests in diverse contexts, necessitating a comprehensive examination to grasp its implications fully.

4. Methodology & Framework, if Applicable

This research adopts a primarily doctrinal approach, drawing upon Islamic jurisprudence, Iranian civil law, and legal scholarship to explicate the concept of Mora'a ownership. Utilizing a comparative methodology, the study juxtaposes Mora'a ownership with established legal doctrines and precedents, elucidating its distinguishing features and implications. Furthermore, the research incorporates a contextual analysis of relevant judicial decisions and legislative provisions, providing insights into the practical application of Mora'a ownership within the contemporary legal landscape. By synthesizing doctrinal analysis with contextual inquiry, the study endeavors to offer a comprehensive understanding of Mora'a ownership and its significance within legal theory and practice.

5. Results & Discussion

The examination of Mora'a ownership reveals distinct characteristics that differentiate it from other forms of ownership, such as precarious, temporary, and contingent ownership. While precarious ownership entails the possibility of termination under specific conditions, Mora'a ownership denotes a unique scenario where ownership, although established, may cease retroactively due to impediments that invalidate its inception. This distinction is crucial, as it elucidates the nature of ownership rights and obligations, particularly concerning the vesting of benefits.

In Islamic Sharia and Iranian legislation, various instances of Mora'a ownership are explicitly identified, underscoring its relevance within legal frameworks. For instance, inheritance rights and the wife's share of

her husband's immovable property are deemed as Mora'a ownership, as per specific provisions in the Iranian Civil Code. Additionally, fetal ownership concerning inheritance and the wife's entitlement to alimony exemplify scenarios where ownership status is contingent upon specific circumstances, thereby aligning with the principles of Mora'a ownership.

Furthermore, recent legal precedents, such as the Iran Supreme Court Decision No. 810 - 1400 SH, reinforce the applicability of Mora'a ownership in contemporary jurisprudence. This ruling, which recognizes subsequent buyers' ownership despite contractual contingencies, underscores the retroactive effect of Mora'a ownership in contractual relationships, thereby expanding its scope beyond traditional interpretations.

However, certain misconceptions persist among legal scholars regarding the classification of ownership instances, leading to erroneous categorizations of Mora'a ownership as precarious ownership. To rectify such misunderstandings, it is imperative for legal practitioners and scholars to adhere to the delineated criteria and accurately apply the concept of Mora'a ownership to analogous scenarios. Moreover, voluntary and contractual instances, such as conditional contracts and suspended sales, underscore the potential for Mora'a ownership to arise in diverse legal contexts, further substantiating its significance within legal theory and practice.

6. Conclusion

In conclusion, the study of Mora'a ownership illuminates a nuanced dimension of property rights within Islamic jurisprudence and Iranian law. Defined as ownership established but subsequently invalidated due to inherent obstacles, Mora'a ownership necessitates careful consideration to distinguish it from similar concepts such as precarious ownership, temporary ownership, and contingent ownership. The delineation of Mora'a ownership instances, including inheritance rights, spousal entitlements, and contractual contingencies, underscores its practical relevance within legal frameworks.

To prevent confusion and foster a coherent understanding of property rights, it is imperative for legal scholars and practitioners to accurately apply the principles and implications of Mora'a ownership to relevant legal scenarios. By enriching and consolidating this indigenous theory within the legal system, stakeholders can ensure the equitable

administration of justice and uphold the integrity of property rights in Islamic and Iranian legal contexts.

Keywords: Mora'a Ownership, Uncertain Ownership, Temporary Ownership, Mora’a Situation, Instances of Ownership.

پژوهش‌نامه حقوق اسلامی

سال بیست و پنجم | شماره اول | پیاپی ۶۳ | بهار ۱۴۰۳ | صفحات ۱ تا ۳۲
مقاله پژوهشی | دریافت: ۱۴۰۱/۰۹/۰۶ | پذیرش: ۱۴۰۲/۰۴/۱۰
DOI: 10.30497/LAW.2023.243942.3334

مالکیت مراعی؛ مفهوم و مصادیق

سیدمصطفی محقق داماد • استاد، گروه حقوق اسلامی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران.
m_mohaghegh@sbu.ac.ir

علی ساعتچی • استادیار، گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه فردوسی مشهد، مشهد، ایران.
(نویسنده مسئول)
alisaatchi@um.ac.ir

محمدهادی جواهرکلام • استادیار، گروه حقوق خصوصی و اقتصادی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران.
javaherkalam@atu.ac.ir

چکیده

در پژوهش حاضر، مفهوم و مصادیق «مالکیت مُراعی» و مهم‌ترین احکام و آثار آن، با روش توصیفی تحلیلی، از منظر فقه امامیه و حقوق ایران مورد مطالعه قرارگرفته است. در تحقیق پیش‌رو با این پرسش‌ها مواجه بودیم که مفهوم مالکیت مراعی چیست و با مفاهیم مشابه، نظیر مالکیت متزلزل، مالکیت موقت و مالکیت معلق چه وجوه افتراقی دارد؟ به‌علاوه، مهم‌ترین مصادیق مالکیت مراعی در نظام فقهی و حقوقی کدام است؟ وانگهی، چه احکام و آثاری بر مالکیت مراعی بار می‌شود و سبب تمایز آن از مفاهیم مشابه می‌گردد؟ پس از مطالعه گسترده در فقه امامیه و حقوق مدنی ایران، این نتیجه حاصل شد که مالکیت مراعی بدان معناست که قطعی شدن مالکیتِ منتقل‌الیه، منوط به تعیین تکلیف یک وضعیت احتمالی دیگر است؛ بدین نحو که با منتفی شدن مانعِ احتمالی کشف می‌شود که انتقال‌گیرنده از آغاز مالک مال بوده است و با اثرگذاری مانع، معلوم می‌گردد که هیچ‌گاه منتقل‌الیهِ ظاهری، مالک مال مورد انتقال نشده است؛ چنانکه ماده ۸۷۸ قانون مدنی ایران مالکیت مراعی را در همین معنا به‌کار برده است. بدین ترتیب، تفاوت مالکیت مراعی با مفاهیم مشابه، به‌ویژه مالکیت متزلزل آشکار می‌شود. مهم‌ترین مصادیق قانونی یا شرعی مالکیت مراعی عبارت است از: مالکیت ورثه نسبت به ترکه پیش از ادای دیون مورّث، مالکیت ورثه نسبت به ترکه غیرمنقول معادل سهم زوجه متوفی، مالکیت حمل نسبت به ترکه یا موصی‌به، مالکیت زن نسبت به نفقه، مالکیت خریداران بعدی در بیع متضمن احدی از خیارهای قراردادی، مالکیت خریداران بعدی حصه مشاع پیش از اخذ به شفعه توسط شفیع، مالکیت عامل و مالک در عقد مضاربه و النهایه مالکیت مغصوب‌عنه در بدل حیلوله. همچنین نمونه‌های بارز مالکیت مراعی با منشأ ارادی و قراردادی، شامل بیع معلق، خیار شرط و شرط فاسخ است، اگر طبق توافق اثر قهقرایی برای آنها مقرر شده باشد. لذا پیشنهاد می‌شود ضمن پرهیز از اختلاط مفاهیم، دکترین حقوقی و رویه قضایی، بر اساس ضابطه پیش‌گفته، مالکیت مراعی را بر مصادیق مشابه دیگر، با احکام و آثار یادشده، تطبیق داده و اعمال نمایند.

واژگان کلیدی: مالکیت مراعی، مالکیت متزلزل، مالکیت موقت، وضعیت مراعی، مصادیق مالکیت.

مقدمه

مالکیت رابطه‌ای است میان شخص و شیء (مال) که قانون آن را معتبر می‌شناسد و به‌موجب آن، مالک این حق را دارد که نفع لازم را از مال ببرد و کسی از عمل او جلوگیری نکند. اندیشمندان فقهی تعریف‌های گوناگون و متعددی از مفهوم مالکیت ارائه داده‌اند (جزایری، بی‌تا، ص. ۱۱۴)، اما دیدگاه مشهور این است که مراد از مالکیت، رابطه اعتباری میان مال و شخص است. به‌عبارت‌دیگر، حقیقت مالکیت، اعتباری عقلایی است (طباطبایی یزدی، ۱۴۲۱ق، ج۱، ص. ۵۴). در این مفهوم، عقلا و خردمندان میان شخص و مالی که در اختیار او قرار دارد و متعلق به اوست، رابطه‌ای را اعتبار می‌کنند که منشأ تسلط و احاطه وی بر آن است (خویی، بی‌تا، ج۲، ص.۴۴). بااین‌حال، رابطه اعتباری یادشده با توجه به منشأ حقوقی آن ممکن است اقسام مختلفی داشته باشد؛ در بیشتر مواقع، مراد از مالکیت، گونه «مستقر» و تثبیت‌شده آن است. به این معنا که ملکیت به‌صورت دائمی و مستقرشده برای شخص مالک وجود دارد، اما در پاره‌ای موارد مالکیت ممکن است مستقر نباشد، بلکه به‌صورت «متزلزل» برای مالک ایجاد شود و هر زمان امکان گسیختن آن وجود داشته باشد.

پرسش بنیادینی که در این زمینه طرح می‌شود، این است که آیا مالکیت تنها به دو صورت مستقر و متزلزل ایجاد می‌شود یا اینکه گونه دیگری از مالکیت در کنار صورت‌های یادشده متصور است؟ پژوهش حاضر درصدد تبیین و اثبات این مهم است که مالکیت محدود به تقسیم‌بندی بالا نیست، بلکه در کنار اقسام یادشده باید از مالکیت «مراعی» نیز یاد کرد؛ موضوعی که با وجود بررسی تفصیلی آن در متون فقهی به‌صورت پراکنده و ذیل ابواب گوناگون، به‌طور شایسته و نظام‌مند در حقوق ایران مورد مطالعه قرار نگرفته و تاکنون نیز پژوهش مستقلی با این عنوان ارائه نشده است؛ زیرا درباره «مالکیت مراعی» به‌ویژه ارائه مفهومی جامع و مانع از آن و ترسیم مرزهای دقیق آن با مفاهیم مشابه (مانند مالکیت متزلزل، مالکیت معلق و مالکیت موقت) و نیز ارائه مهم‌ترین مصادیق مالکیت مراعی و احکام و آثار عمده آن (به‌خصوص وضعیت مالکیت منفعت) تحقیق و مطالعه منسجمی صورت نگرفته است. این در حالی است که برای جلوگیری از اختلاط مفاهیم و بار کردن احکام و آثار درست هر نهاد حقوقی بر آن، شناخت دقیق مفهوم مالکیت مراعی و تبیین مصادیق و احکام مهم آن ضروری می‌نماید؛ به‌ویژه که قانون مدنی نیز در پاره‌ای مواد (مانند ماده ۸۷۸) اصطلاح مالکیت مراعی را به کار برده است بدون اینکه مفهوم دقیق

و نیز احکام و آثار آن روشن باشد.

پیشینه تحقیق: موضوع مقاله حاضر با پژوهش‌هایی که پیش از این در قالب «وضعیت حقوقی مراعی» صورت گرفته است، تفاوت آشکاری دارد؛ زیرا موضوع نوشتار کنونی مرتبط با حوزه حقوق اموال و تلاش شده است تا تقسیم‌بندی جدیدی از «مالکیت» در حقوق ایران ارائه شود؛ تقسیمی که در فقه امامیه سابقه طولانی و درخشانی دارد. این در حالی است که در مقاله‌های سابق عمدتاً تمرکز بر تحلیل حقوق قراردادی وضعیت مراعی بوده است. با این توضیح که گروهی از حقوق‌دانان وضعیت حقوقی مراعی را از منظر حقوق قراردادها و به‌عنوان یکی از وضعیت‌های حقوقی عقود (در کنار صحت و بطلان) تحلیل کرده‌اند (کریمی و جواهرکلام، ۱۳۹۱، صص. ۱۵۸-۱۸۰؛ کریمی و جواهرکلام، ۱۳۹۶، ص. ۶۸۳). برخی از دکترین حقوقی نیز وضعیت حقوقی مراعی را در معاملات شفیع نسبت به شفعه بررسی کرده‌اند (محقق داماد و همکاران، ۱۳۹۴، ص. ۳). پاره‌ای دیگر نیز تنها این وضعیت را در عقد رهن بررسی کرده‌اند (کریمی و ابراهیمی، ۱۴۰۱، ص. ۲۱۳). بنابراین، زمینه اصلی بحث وحوزه مطالعاتی تحقیقات انجام‌شده کاملاً متفاوت از پژوهش حاضر است؛ زیرا در این تحقیق برای نخستین‌بار درباره تبیین مفهوم مالکیت مراعی، مالکیت متزلزل، مالکیت معلق و مالکیت موقت بحث و ضابطه‌ای برای تشخیص و تمییز هریک از اقسام مالکیت ارائه شده و برای شناسایی مرزهای هریک، میان آن‌ها مقایسه و تطبیق صورت گرفته است. همچنین، وضعیت مراعی مفهوم عامی است که نه‌تنها در حوزه عقود و قراردادها به کار می‌رود، بلکه در ایقاعات و حتی در وقایع حقوقی نیز جریان دارد. مهم‌تر از همه اینکه، در نوشتار حاضر مصادیقی از مراعی بررسی شده که در نوشته‌های پیشین هیچ نامی از آن‌ها به میان نیامده است مانند مالکیت عامل و مالک در عقد مضاربه، مالکیت مغصوب‌عنه نسبت به بدل حیلوله، مالکیت حمل نسبت به ترکه یا موصی‌به، مالکیت زن نسبت به نفقه، مالکیت خریداران بعدی در بیع متضمن یکی از خیارهای قراردادی و مالکیت خریداران بعدی حصه مشاع پیش از اخذ به شفعه شفیع. وانگهی مقاله حاضر ازاین‌رو که از منظری نو به تحلیل رأی وحدت رویه شماره ۸۱۰ مورخ ۱۴۰۰/۳/۴ که خود رأی تازه‌ای شمرده می‌شود، می‌پردازد نیز جدید و نوآورانه است. افزون‌بر همه این‌ها، در نوشتار حاضر تقسیم‌بندی جدیدی از مصادیق مالکیت مراعی (با عنوان مصادیق قانونی و شرعی و مصادیق ارادی و قراردادی) صورت گرفته که در

نوشته‌های فقهی و حقوقی تاکنون سابقه نداشته است.

در این پژوهش برای پاسخ به پرسش‌های پیش‌گفته، نخست به مفهوم مالکیت مراعی و مقایسه آن با مفاهیم مشابه پرداخته می‌شود و ضمن تبیین تفاوت‌های مالکیت مراعی با دیگر اقسام مالکیت، مهم‌ترین احکام و آثار ملکیت مراعی به‌ویژه تکلیف منافع روشن می‌شود. سپس مصادیق مهم مالکیت مراعی با تأکید بر فقه امامیه مورد مطالعه قرار می‌گیرد.

۱. مفهوم مالکیت مراعی و مقایسه آن با مفاهیم مشابه

برای مطالعه مفهوم دقیق ملکیت مراعی و ترسیم مرز دقیق آن با دیگر اقسام مالکیت، ابتدا به تبیین مفهوم مالکیت مراعی می‌پردازیم. سپس مفهوم یادشده با مفاهیم مشابه مقایسه می‌شود.

۱.۱. تبیین مفهوم مالکیت مراعی

مطالعه ادبیات فقهی نشان می‌دهد که ملکیت مراعی به‌صورت منسجم و منقح از سوی فقها مورد بحث قرار نگرفته و تعریفی از آن در متون فقهی ارائه نشده است؛ اگرچه می‌توان مفهوم مالکیت مراعی را از نوشته‌های آنان استنباط کرد. به نظر می‌رسد برای تبیین مفهوم دقیق مالکیت مراعی بهترین راه توجه به وضعیت به‌وجودآورنده این ملکیت است. «مراعی» وضعیت عقدی است که تمام شرایط صحت را داراست، اما مانعی احتمالی بر سر آن قرار دارد و اعتبار قرارداد منوط به این است که مانع مزبور اثر نکند، اما در صورت تأثیر مانع، کشف می‌شود که قرارداد از ابتدا درست نبوده است. بنابراین، در وضعیت مراعی، مشخص شدن وضعیت قرارداد منوط به روشن شدن وضعیت موضوع دیگری (مانند ادا یا سقوط دین یا استیفای دین از محل مورد معامله) است (کریمی و جواهرکلام، ۱۳۹۱، صص. ۱۵۹-۱۶۱؛ ساعتچی، ۱۳۹۲، صص. ۲ به بعد؛ کریمی و جواهرکلام، ۱۳۹۶، صص. ۶۸۵-۶۸۷؛ صفایی و جواهرکلام، ۱۳۹۷، صص. ۱۶۸-۱۷۰؛ دادنامه شماره ۹۵۰۷۶۰-۱۳۹۵/۶/۳۱ صادره از شعبه ۳۵ دادگاه حقوقی مشهد؛ دادنامه شماره ۹۷۰۵۹۴- ۱۳۹۷/۶/۲۶ صادره از شعبه ۵ دادگاه حقوقی شهر ری). برای مثال، هرگاه بدهکار (راهن)، مال مرهون را پیش از ادای دین بفروشد و بعداً دین خود را به طلبکار (مرتهن) بپردازد یا دین او به هر دلیلی ساقط شود، کشف می‌شود که بیع عین مرهونه از آغاز صحیح بوده است، اما هرگاه طلب بستانکار وصول نشود و او از محل فروش مال مورد رهن (مبیع) طلب خود را برداشت کند، کشف می‌شود که معامله راهن نسبت به مال مرهون از ابتدا درست نبوده است.

به‌این‌ترتیب، می‌توان گفت مالکیت مراعی ناظر به حالتی است که پیدایش و ثبوت مالکیت و به دیگر سخن، قطعی شدن مالکیت منوط به تعیین تکلیف وضعیت احتمالی دیگری است و تا هنگامی که این وضعیت مشخص نشود، نمی‌توان از مالکیت قطعی سخن گفت. به عبارت بهتر، هر لحظه ممکن است با اثرگذاری مانع احتمالی، مالکیت ایجادشده از میان برود؛ گویی که چنین مالکیتی هیچ‌گاه در عالم اعتبار ایجاد نشده است و این امکان نیز وجود دارد که با منتفی شدن مانع، مالکیت منتقل‌الیه قطعیت یابد. بنابراین، در مالکیت مراعی با مالکیت معمول مواجه هستیم منتها هر لحظه امکان فروپاشی چنین مالکیتی وجود دارد؛ آن‌گونه که کارکرد شرط فاسخ در قراردادها عمل می‌کند؛ با این تفاوت که ملکیت ایجادشده از روز نخست از میان می‌رود؛ به‌طوری‌که گویی چنین مالکیتی برای شخص مالک اصلاً به وجود نیامده است.

ماده ۸۷۸ قانون مدنی نیز از این مالکیت مراعی یاد می‌کند و مقرر می‌دارد «هرگاه در حین موت مورث، حملی باشد که اگر قابل وراثت متولد شود مانع از ارث تمام یا بعضی از وراث دیگر می‌گردد تقسیم ارث به عمل نمی‌آید تا حال او معلوم شود و اگر حمل مانع از ارث هیچ‌یک از سایر وراث نباشد و آن‌ها بخواهند ترکه را تقسیم کنند باید برای حمل حصه‌ای که مساوی حصه دو پسر از همان طبقه باشد، کنار گذارند و حصه هریک از وراث مراعاست تا حال حمل معلوم شود». به‌این‌ترتیب، اهلیت تمتع و تملک حمل منوط بر این است که زنده متولد شود و پیش از آن نمی‌تواند مالک مالی شود (ماده ۹۵۷ قانون مدنی). از سوی دیگر، ممکن است حمل زنده متولد شود و باید حقوق او تأمین شود. قانون‌گذار به‌تبع فقیهان امامیه و بر مبنای غلبه، مقرر داشته است که وارثان دیگر تنها در صورتی می‌توانند به تقسیم ترکه مبادرت ورزند که اولاً، برای حمل، حصه‌ای معادل سهم دو پسر کنار گذارند و ثانیاً، حمل مانع ارث دیگران نباشد (برای تفصیل بحث و انتقادهای وارد بر ماده یادشده به صفایی و جواهرکلام، ۱۳۹۷، صص. ۱۸۰-۱۸۲). منتها در مواردی که وجود حمل مانع از ارث‌بری وارثان دیگر نیست و تقسیم ترکه بین آنان مجاز است، مالکیت ورثه بر حصه خود مراعی است؛ زیرا امکان دارد تعداد و جنسیت حمل به‌گونه‌ای باشد که بیش از سهم دو پسر به آن تعلق گیرد و وارثان دیگر ناچار شوند بخشی از آنچه را که به ملکیت آنان درآمده است، به حمل (پس از زنده متولد شدن) بدهند؛ گویی که از ابتدا سهم مزبور به وارثان انتقال نیافته و متعلق به حمل بوده است. همچنین، درباره سهم دو پسر که برای حمل کنار گذاشته

شده، مالکیت حمل بر آن قسمت، مراعی است؛ زیرا اولاً، ممکن است حمل اصلاً زنده متولد نشود که در این صورت کشف می‌شود که حمل اصلاً مالک نشده و حصه کنار گذاشته‌شده نیز ملک وارثان دیگر است. ثانیاً، ممکن است جنسیت و تعداد حمل به‌گونه‌ای باشد که کمتر از سهم دو پسر به او تعلق گیرد. در این فرض معلوم می‌شود که بخشی از سهم کنار گذاشته‌شده هیچ‌گاه به ملکیت حمل در نیامده، از آغاز متعلق به دیگر وارثان بوده است.

۲.۱. مقایسه مالکیت مراعی با مفاهیم مشابه

پس از معرفی مفهوم مالکیت مراعی شایسته است برای درک هرچه بیشتر مفهوم این نوع مالکیت و ترسیم مرزهای آن با اقسام دیگر مالکیت، به مقایسه مالکیت مراعی با مفاهیم مشابه پرداخته شود. برای این منظور، ابتدا مالکیت متزلزل و سپس مالکیت معلق و مالکیت موقت مطالعه و با مالکیت مراعی مقایسه می‌شود.

۱.۲.۱. مالکیت متزلزل

دکترین حقوقی اغلب مالکیت را حقی مستقر تعریف کرده؛[۱] به‌طوری‌که این استمرار و استقرار دارای سه ویژگی اطلاق، انحصار و دوام است (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ص. ۱۰۵؛ امامی، ۱۳۸۷، ج۱، ص. ۴۲؛ صفایی و حسینی، ۱۳۹۹، صص. ۲۴۶-۲۴۹)، اما در برخی موارد، خصیصه استقرار مالکیت تبدیل به تزلزل می‌شود. در این حالت، با مالکیت متزلزل مواجه هستیم. به‌صورت کلی، هرگاه مالکیت با یک یا چند حق عینی در هم آمیزد یا اینکه با حق خیار در عین و زمان واحد همراه باشد، مالکیت متزلزل به وجود می‌آید (ره‌انجام، ۱۳۸۹، ص. ۱۲). بنابراین، مالکیت متزلزل را می‌توان مالکیتی دانست که با توجه به وجود حق غیر در آن یا احتمال انحلال قرارداد منشأ مالکیت، امکان از بین رفتن مالکیت وجود داشته باشد (احدی و همکاران، ۱۳۹۶، ص.۱۶). برای مثال، در فرض وجود خیار شرط در عقد بیع یا پیدایش یکی از خیارهای قانونی در قرارداد، اگرچه مبیع به مشتری منتقل شده است، با توجه به امکان انحلال عقد از سوی صاحب خیار، مالکیت مورد نظر وصف تزلزل دارد و هر زمان ممکن است از میان برود.

---

۱. درباره رابطه «حق» و «مالکیت» در فقه امامیه و انتقاد از تقسیم یادشده ر.ک به: کریمی و همکاران، ۱۳۹۵، صص. ۲۴۷-۲۷۴.

گفتنی است برخی نویسندگان با تعاریفی که از مالکیت متزلزل ارائه داده‌اند، بیشتر مفهوم عام تزلزل را متذکر شده‌اند که شامل مالکیت مراعی نیز می‌شود. به عبارت بهتر، تعاریف بیان‌شده مانع اغیار نیست. برای مثال، گفته می‌شود ملک متزلزل، ملکی است که در حین حدوث آن، یکی از اسباب تزلزل عقد یا ملک به همراه آن باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ج۵، ص. ۶۸۶) یا چنین عنوان می‌شود که مقصود از مالکیت متزلزل همان مالکیت برگشت‌پذیر است (کاتوزیان، ۱۳۸۸الف، ۲۶۷). گروهی دیگر نیز با صحه گذاردن بر این تعریف، بر آن تأکید کرده‌اند.[1] همچنین، برخی معتقدند در مهر، پیش از نزدیکی، مالکیت زوجه نسبت به نصف آن متزلزل است (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ج۵، ص. ۳۱۵۸).[2]

در مقام داوری می‌توان گفت مالکیت مراعی و مالکیت متزلزل، هر دو ناپایدار و برگشت‌پذیر هستند، اما تفاوت عمده‌ای میان آن‌ها وجود دارد و آن اینکه، در مالکیت متزلزل از بین رفتن مالکیت ناظر به آینده است و مالکیت انتقال‌گیرنده تا زمان زوال مالکیت را نفی نمی‌کند درحالی‌که در مالکیت مراعی، تحقق و اثرگذاری مانع اثر قهقرایی دارد و باعث می‌شود که مالکیت انتقال‌گیرنده از آغاز منتفی شود.

۲.۲.۱. مالکیت معلق

استعمال اصطلاح مالکیت معلق در میان دکترین فقهی موضوعی رایج است (انصاری، ۱۴۱۵ق. ب، ج۳، ص. ۱۷۱؛ خویی، بی‌تا، ج۳، ص. ۶۸) و آن را موضوعی معقول و ممکن معرفی می‌کنند (حائری، ۱۴۲۳ق، ج۲، ص. ۶۹) مانند وصیت که در آن مالکیت موصی‌له، معلق به فوت موصی است (کاشف‌الغطا، ۱۳۵۹، ج۱، ص. ۴۰). این در حالی است که برخی از دکترین فقهی و حقوقی معتقدند مالکیت معلق با عدم مالکیت یکی و تصور آن دشوار است (محقق داماد و همکاران،

---

۱. مالکیت متزلزل در برابر مالکیت مستقر یا تام استعمال می‌شود و به دلیل وجود عامل خاص در آن، احتمال زوال رابطه مالکیت میان مالک و مال وجود دارد. بنابراین، مالکیت متزلزل با مالکیت مستقر تفاوت ذاتی و حقیقی ندارد (شعاریان و عبادزاده، ۱۳۹۵، ص. ۳).

۲. گفتنی است برخی حقوق‌دانان مالکیت مشتری نسبت به مبیع فضولی پیش از تنفیذ را متزلزل معرفی کرده‌اند (عمید، بی‌تا، ص. ۷۵)، اما این دیدگاه مورد انتقاد است؛ زیرا در بیع فضولی، مالکیتی برای خریدار به وجود نیامده است که دارای ویژگی تزلزل باشد.

۱۳۸۸، ص. ۱۵۴). برخی فقها نیز با مقایسه مالکیت معلق با این بحث که در واجب مشروط و معلق، میان «وجوب» و «امر واجب» تفاوت وجود دارد، مالکیت معلق را متصور می‌دانند (طباطبایی یزدی، ۱۴۲۱ق، ج۱، ص. ۹۱).

با پذیرش مالکیت معلق می‌توان مالکیت مراعی را با مالکیت معلق مقایسه کرد؛ در مالکیت معلق، انتقال‌گیرنده به‌موجب عقد معلق مالک مال به‌صورت معلق می‌شود، اما حصول معلق‌علیه اصولاً اثر قهقرایی ندارد و منتقل‌الیه از زمان وقوع معلق‌علیه مالک منافع خواهد شد (کاتوزیان، ۱۳۸۸ ب، ج۱، ص. ۱۳۸؛ صفایی، ۱۳۸۵، ص. ۳۰) درحالی‌که در مالکیت مراعی، منافع مال از روز نخست متعلق به مالک و قابل استیفا خواهد بود (ساعتچی، ۱۳۹۲، ص. ۱۴۵). به‌عبارت‌دیگر، مالکیت مراعی اثر قهقرایی دارد؛ با منتفی شدن مانع احتمالی کشف می‌شود که انتقال‌گیرنده از آغاز پیدایش سبب مالکیت، مالک عین و منافع است؛ همچنان‌که تحقق یا وقوع مانع احتمالی و اثرگذاری آن حکایت از عدم تحقق مالکیت از ابتدا دارد.

۳.۲.۱. مالکیت موقت

مالکیت موقت به این معناست که ملکیت در زمان خاص و به سبب معین برای مالک ایجاد می‌شود و در مدت محدود استقرار می‌یابد. سپس در زمان دیگر و بدون حدوث هیچ اختیاری یا قهری عمر آن به پایان می‌رسد. درنتیجه، زوال ملکیت در مالکیت موقت به سبب اختیاری یا قهری نیست، بلکه به پایان یافتن زمان ملکیت است (امامی، ۱۳۸۹، ص. ۶۵). دررابطه‌با اعتبار این مالکیت میان دکترین فقهی اختلاف دیدگاه مشاهده می‌شود؛ عده‌ای درباره اعتبار یا عدم اعتبار چنین مالکیتی اذعان داشته‌اند که اگر دلیل شرعی یا عقلی بر وجود مالکیت موقت وجود داشته باشد، می‌توان این نوع از مالکیت را پذیرفت (بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج۴، ص. ۲۵۲)[1]. براین‌اساس گفته‌اند صحت وقف مالی بر موقوف‌علیهم در مدت معین حاکی از پذیرش مالکیت موقت در شرع است (بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج۴، ص. ۲۵۲)[2]. در مقابل، برخی دیگر از فقها با بیع زمانی که یکی از

---

۱. «و أمّا الملک‌الموقّت فلا مانع منه اذا دلّ‌الدلیل علیه، لأنّه أمر اعتباری قابل للتوقیت و للتأبید، فتابع للدلیل و اعتبارالشارع أو لاعتبارالعقلاء».

۲. «لو وقف علی زید عشر سنین ثمَّ علی‌الفقراء فملکیّة زید عشرة سنین تکون موقّتا» (برای ملاحظه مباحث تفصیلی درباره مشروعیت مالکیت موقت ر.ک به: باقری، ۱۳۸۷، ص. ۳۹).

مصادیق روشن تملیک موقت است، مخالفت کرده‌اند (طباطبایی قمی، ۱۴۱۳ق، ج۳، ص. ۳۶۱). در دکترین حقوقی نیز یکی از اوصاف مالکیت، دوام آن است و توقیت با مفهوم و مقتضای مالکیت ناسازگار اعلام شده است (امامی، ۱۳۸۷، ج۱، ص. ۴۲؛ کاتوزیان، ۱۳۸۶، ص. ۱۰۸؛ صفایی و حسینی، ۱۳۹۹، صص. ۲۴۶-۲۴۹).

به‌هرحال، از آنچه گفته شد تفاوت مالکیت موقت با مالکیت مراعی آشکار می‌شود؛ زیرا در مالکیت مراعی حدوث و استمرار ملکیت موقوف به موضوع دیگری است. بدین معنا که ممکن است ملکیت پدیدآمده به حیات خود ادامه دهد یا آنکه از لحاظ وجود و تأثیر مانع از روز نخست زایل شود درحالی‌که در مالکیت موقت، با پایان زمان، مالکیت خاتمه می‌یابد بدون اینکه آثار ملکیت پیشین زایل شود. بنابراین، مهم‌ترین تفاوت این دو نوع مالکیت در عنصر زمان است؛ زیرا مالکیت موقت به زمان وابسته است حال آنکه مالکیت مراعی از لحاظ وجود یک مانع خارجی ایجادشده است.

۲. مصادیق مالکیت مراعی

برای تبیین درست مفهوم و احکام و آثار مالکیت مراعی ضروری است که مهم‌ترین مصادیق این نوع مالکیت در نظام فقهی و حقوقی مطالعه شود. به این منظور، در تقسیم‌بندی جدید، مصادیق شرعی و قانونی و مصادیق ارادی و قراردادی مالکیت مراعی مورد مطالعه قرار می‌گیرد.

۱.۲. مصادیق شرعی و قانونی

در ادامه، مالکیت ورثه نسبت به ترکه پیش از ادای دیون مورث، مالکیت ورثه نسبت به ترکه غیرمنقول معادل سهم زوجه، مالکیت حمل نسبت به ترکه یا موصی‌به، مالکیت زن نسبت به نفقه، مالکیت خریداران بعدی در بیع متضمن یکی از خیارهای قراردادی، مالکیت خریداران بعدی حصه مشاع پیش از اخذ به شفعه شفیع، مالکیت عامل و مالک در عقد مضاربه و مالکیت مغصوب‌عنه نسبت به بدل حیلوله به‌عنوان مهم‌ترین مصادیق قانونی و شرعی مالکیت مراعی مطالعه می‌شوند.

۱.۱.۲. مالکیت ورثه نسبت به ترکه پیش از ادای دیون مورث

ماده ۸۶۸ قانون مدنی درباره مالکیت ورثه نسبت به ترکه پیش از تأدیه دیون متوفی مقرر می‌دارد «مالکیت ورثه نسبت به ترکه متوفی مستقر نمی‌شود مگر پس از ادای حقوق و دیونی که به ترکه

میت تعلق گرفته است». اکنون این پرسش به میان می‌آید که مقصود از عـدم اسـتقرار مالکیـت در این ماده چیست؟ در این باره دو دیدگاه کاملاً متقابل در میان فقها وجود دارد؛ گروهی کـه عمـدتاً فقهای متقدم آن را تشکیل می‌دهند، قائل به انتقال ترکـه پـس از پرداخـت دیـون هسـتند (قمـی، ۱۴۱۷ق، ص. ۱۱۰) درحالی‌که گروه دیگر معتقدند مالکیت به‌محض فوت مورث انتقال می‌یابـد و دیون ترکه از آن پرداخت می‌شود (انصاری، ۱۴۱۵ق. الـف، ص. ۲۰۷؛ مغنیـه، ۱۴۲۱ق، ج۶، ص. ۱۸۵). اثر عمده این اختلاف‌نظر در منافع ترکه در فاصله فوت مورث تـا هنگـام پرداخـت دیـون ظاهر می‌شود که مطابق دیدگاه نخست، منافع مزبور متعلق حق طلب‌کاران قـرار می‌گیـرد، امـا بـر اساس دیدگاه دوم، منافع ترکه به ورثه تعلق دارد. از مفاد ماده ۸۶۷ قانون مدنی که اعلام مـی‌دارد «ارث به موت حقیقی یا به موت فرضی مورث تحقق پیدا می‌کند»، چنین برمی‌آید کـه قانون‌گـذار دیدگاه دوم را پذیرفته است. براین‌اساس، مالکیت ترکـه بـه‌محض فـوت مـورث بـه ورثـه منتقـل می‌شود. پرسش اصلی این است که مالکیت یادشده در ماده مرقوم مالکیت متزلزل است یا مراعی؟ برخی از حقوق‌دانان در این باره از مالکیت متزلزل دفاع کرده‌اند (شـهیدی، ۱۳۸۷ الـف، ص. ۶۱؛ قبولی درافشان و قبولی درافشان، ۱۳۹۲، ص. ۱۶۸). در مقابل، گروه دیگر مالکیت مراعـی را بـه تبعیت از ظاهر عبارات ماده ۸۶۷ مناسـب دیده‌انـد (کاتوزیـان، ۱۳۸۸ الـف، ص. ۲۶۷؛ مصـلحی عراقی، ۱۳۹۲، ص. ۴۵).

در این اختلاف‌نظر باید دیدگاه دوم را تأیید کرد و مالکیت ورثه بر ترکـه پـیش از ادای دیـون مورث را از نوع مالکیت مراعی شمرد؛ زیرا مقتضی انتقال مالکیت در این فـرض به‌صـورت کامـل وجود دارد و مال به ورثه منتقل شده است، اما وجود یک مانع احتمالی سبب می‌شـود کـه انتقـال ترکه به ورثه مراعی باشد؛ یعنی قطعیت مالکیت ورثه بر ترکه، منوط بـه مشـخص شـدن وضـعیت دیگری (ادای دیون) است. بنابراین، تا هنگامی که آن وضعیت روشن نشده باشـد، مالکیـت ورثـه به‌صورت مراعی است. پس در فرض ادای دیون مورث یا سقوط بدهی متوفی بـه هـر سـببی کـه باشد، معلوم می‌شود که ترکه از هنگام فوت متوفی به ورثه انتقال می‌یابد و منافع ترکه نیز متعلق به وراث است (ماده ۲۲۹ قانون امور حسبی)، اما در صورت عدم پرداخت دیون کشـف می‌شـود کـه ترکه متعلق حق طلب‌کاران و منافع منفصل نیز به‌تبع آن، برای اسـتیفای طلـب طلب‌کـاران شـایان استفاده است. درنتیجه، آن‌ها می‌توانند برای وصول مطالبات خود به این منافع منفصل نیـز رجـوع کننـد (حسـینی عـاملی، ۱۴۱۹ق، ج۱۵، ص. ۳۳۵؛ انصـاری، ۱۴۱۵ق. الـف، ص. ۲۱۴؛ عـاملی،

۱۴۱۳ق، ج۱۳، ص. ۶۲؛ رشتی، ۱۴۰۱ق، ج۱، ص. ۳۴۲)؛ زیرا مالکیت ورثـه نسـبت بـه ترکـه، مالکیت متزلزل به معنای اخص کلمه نیست (رشتی، ۱۴۰۱ق، ص. ۳۴۴)[۱] تا در راستای آن، منـافع ترکه تا هنگام وصول طلب متعلق به ورثه باشد، بلکه مالکیت ورثه از نوع مراعی و روشنگر است؛ یعنی با پرداخت دیون و حقوق متعلق به ترکه، وضعیت ترکه معلوم می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۸ الـف، ص. ۲۶۷؛ ساعتچی، ۱۳۹۲، صص ۶۵ به بعد؛ صفایی و جـواهرکلام، ۱۳۹۷، ص. ۲۰۷؛ دادنامـه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۰۸۰۱۲۶۵ – ۱۳۹۱/۱۰/۱۷ صادره از شعبه شعبه ۸ دادگاه تجدیدنظر استان تهران قابل دسترس در: https://ara.jri.ac.ir/Judge/Text/549).

باید خاطرنشان ساخت که نظر پذیرفته‌شده به این معنا نیست که مالکیت ورثه نسبت بـه ترکـه پس از فوت متوفی از نوع مجهول و به عبارتی، مفهومی خیالی اسـت (جعفـری لنگـرودی، بی‌تـا، ج۱، ص. ۵۴)؛ زیرا طبق نظر پذیرفته‌شده، وضعیت وجود یا نبود مالکیت منوط به تعیـین وضـعیت دیگر (تصفیه ترکه) است و با مشخص شدن وضعیت اخیـر، مالکیـت ورثـه نیـز واضـح و آشـکار می‌شود.

۲.۱.۲. مالکیت ورثه نسبت به ترکه غیرمنقول معادل سهم زوجه

بر اساس نظر بسیاری از فقها و قانون مدنی (ماده ۹۴۶ اصـلاحی سـال ۱۳۸۷)، زوجـه متـوفی از قیمت عرصه و اعیان ارث نمی‌برد، بلکه دیگر وراث مکلف‌اند که قیمت ترکه غیرمنقـول را بـه وی بپردازند؛ اگرچه درباره ماهیت و چگونگی تعلق حق زوجه بر ترکه غیرمنقول دیدگاه‌های مختلفـی در فقه امامیه و حقوق مدنی ایران ارائـه شـده اسـت (نجفـی، ۱۴۰۴ق، ج۳۹، ص. ۲۱۷؛ حـائری طباطبایی، ۱۴۱۸ق، ج۱۴، صص. ۳۸۷–۳۸۸؛ عاملی، ۱۴۱۳ق، ج۱۳، ص. ۱۹۴؛ سـبزواری، ۱۴۲۳ق، ج۲، ص. ۸۶۱؛ حسینی عاملی، ۱۴۱۹ق، ج۸، ص. ۱۹۷؛ هاشمی شـاهرودی و همکـاران، ۱۴۲۳ق، ج۹، صص. ۲۸۴–۲۸۹)، طبق دیدگاه درست‌تر و مطابق ماده ۹۴۸ قانون مدنی، در صورت امتنـاع دیگر وارثان از پرداخت قیمت عرصه و اعیان به زوجه، وی می‌تواند حق خود را نسـبت بـه عـین

---

۱. «... و لاالملکیةالمتزلزلـة کالملکیـة فـی زمان‌الخیـار... فمـا فـی بعض‌الکلمـات مـن تعبیرالملکیـة علـی مـذهب‌المتأخرین بالملکیةالمتزلزلة مسامحة أو قصور فی‌العبارة» و ایشان پیش از بیان این مطلب، پرسش مسئله را این‌گونه مطرح کرده‌انـد «لـو مات شخص و علیه دین محیط بالترکة ففی انتقالها الی‌الوارث انتقالا متزلزلا مراعی بأداء الدین أو عـدم‌الانتقال و بقاؤهـا علـی حکم مال‌المیت.قولان مشهوران بین‌الأصحاب، فذهب أکثرالقدماء الی‌الثانی و أکثرالمتأخرین إلی‌الأول».

ترکه اعمال و معادل سهم خود از ترکه غیرمنقول را تملک کند (کاتوزیان، ۱۳۸۸ الف، صص. ۲۱۲-۲۱۱؛ شهیدی، ۱۳۸۷ الف، ص. ۲۰۴؛ مصلحی عراقی، ۱۳۹۲، صص. ۲۱۴-۲۱۵؛ صفایی و جواهرکلام، ۱۳۹۷، صص. ۳۰۵-۳۰۶).

به‌این‌ترتیب، مالکیت ورثه بر معادل سهم زوجه از ترکه غیرمنقول مراعی است و درصورتی‌که آنان قیمت عرصه و اعیانی را که متعلق سهم زوجه است، به وی بپردازند، مالکیتشان بر اموال مزبور قطعی و کشف می‌شود که آن‌ها از زمان فوت مورث مالک عرصه و اعیان بوده‌اند، اما در صورت امتناع دیگر وراث از پرداخت قیمت ترکه غیرمنقول و تملک آن‌ها از سوی زوجه، کشف می‌شود که از زمان فوت متوفی، این ترکه در ملکیت زوجه بوده است (بحرالعلوم، ۱۴۰۳ق، ج۳، ص. ۱۰۸؛ نجفی بروجردی، بی‌تا، ص. ۳۲). درنتیجه، مالکیت دیگر ورثه یا زوجه متوفی بر ترکه غیرمنقول پس از فوت مورث مراعی و منوط به تأدیه یا عدم تأدیه قیمت عرصه و اعیان به زوجه است.

۳.۱.۲. مالکیت حمل نسبت به ترکه یا موصی‌به

الف. حمل از حقوق مدنی متمتع می‌شود مشروط بر اینکه زنده متولد شود (ماده ۹۵۷ قانون مدنی؛ صفایی و قاسم‌زاده، ۱۳۸۵، ص. ۴۱). بنابراین، چنانچه حمل زنده متولد شود، مشروط بر اینکه نطفه او حین فوت مورث منعقد شده باشد، از متوفی ارث می‌برد (ماده ۸۷۵ قانون مدنی؛ حلی، ۱۴۰۸ق، ج۴، صص. ۱۰ و ۴۲؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ج۳۹، صص. ۷۰-۷۱). بنابراین، مالکیت حمل و ارث‌بری او از متوفی منوط به مشخص شدن وضعیتی دیگر است. به عبارت دقیق‌تر، مراعی منوط به زنده متولد شدن حمل خواهد بود (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ج۵، ص. ۳۱۵۵). درحقیقت، هرگاه جنین زنده متولد شود، کشف می‌شود که تملک از ابتدا درست بوده و او از زمان فوت مورث مالک ترکه به‌اندازه سهم خود شده است، اما درصورتی‌که حمل زنده متولد نشود، مالکیت حمل منتفی خواهد بود و کشف می‌شود که ترکه به‌اندازه حصه دیگر وارثان، به ملکیت آنان درآمده است. بنابراین، مشخص است که در این باره نیز مالکیت متزلزل نیست (بحرانی، ۱۴۲۹ق، ج۱، ص. ۴۴۷؛ حسینی روحانی، ۱۴۱۲ق، ج۲۰، ص. ۲۱۵)[۱]؛ زیرا همان‌گونه که مواد ۸۷۵ و ۹۵۷ قانون مدنی نیز تصریح می‌دارد، مالکیت حمل

۱. «...نعم قد یقال إن اشتراط ملکیته بالولادة حیّاً یفید أن ملکیته متزلزلة و فیه إن غایةالأمر صحة تملّکه، لکن بنحو مراعی...».

مشروط به زنده متولد شدن اوست و ممکن است هیچ‌گاه حمل زنده متولد نشود.

ب. اگر وصیتی به نفع حمل شده باشد، در صورت زنده متولد شدن او، وصیت درست است و حمل مالک موصی‌به می‌شود (مواد ۸۵۰ و ۸۵۱ قانون مدنی). در واقع، زنده متولد شدن حمل کاشف از وجود او در زمان فوت موصی است. برای همین، در صورت زنده متولد شدن حمل کشف می‌شود که حمل از زمان فوت موصی مالک عین موصی‌به و منافع آن بوده است. در مقابل، اگر حمل مرده متولد شود، کشف می‌شود که وصیت از اساس باطل بوده و موصی‌به متعلق به وارثان موصی است و چنانچه موصی‌به منافعی نیز داشته باشد، این منافع نیز به‌تبع عین به وراث بازمی‌گردد (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج۲۸، ص. ۳۸۶؛ عاملی کرکی، ۱۴۱۴ق، ج۱۰، ص. ۴۲؛ کاتوزیان، ۱۳۸۸ الف، ص. ۶۳؛ امامی، ۱۳۸۷، ج۳، ص. ۸۴). به‌این‌ترتیب، مالکیت حمل (موصی‌له) یا ورثه موصی نسبت به موصی‌به، مراعی و منوط زنده متولد شدن حمل یا مرده متولد شدن اوست.

۴.۱.۲. مالکیت زن نسبت به نفقه

مثال دیگر از مالکیت مراعی، مالکیت زن نسبت به نفقه است. زن نسبت به هر روز خود مستحق نفقه است، اما استحقاق مزبور مشروط بر عدم نشوز است و درصورتی‌که زن در اواسط روز ناشزه شناخته شود، کشف می‌شود نسبت به مالی که ابتدای روز به تملیک او داده شده است، مستحق نیست و در صورت تلف باید مثل آن مال را بازگرداند (طباطبایی حکیم، ۱۴۱۶ق، ج۱۳، ص. ۳۳۴). بنابراین، مقتضای مالکیت زن نسبت به نفقه خود کامل است و ازاین‌حیث دچار نقصان نیست، اما ازآنجاکه نشوز زن می‌تواند مانع استحقاق او به دریافت نفقه باشد، برای روشن شدن وضعیت مالکیت زن بر نفقه ضروری است تا مشخص شدن وضعیت دیگر (تمکین یا عدم تمکین) به انتظار نشست؛ البته برخی تصریح کرده‌اند که در صورت نشوز کشف می‌شود که زن مستحق باقی نفقه نیست نه اینکه با وجود نشوز در اثنای روز مشخص شود که زن به‌طور کامل مستحق نفقه نیست (اصفهانی، ۱۴۲۲ق، ص. ۷۶۶؛ جزیری، ۱۴۱۹ق، ج۴، ص. ۶۵۹)[۱]. آن‌گونه که ملاحظه می‌شود، زن نسبت به نفقه روزانه خود به‌صورت مراعی مالک می‌شود. این مالکیت مشروط به وجود تمکین است؛ همچنان‌که در عقد اجاره نیز مؤجر به‌صورت مراعی مالک

---

۱. «تملک ملکاً متزلزلاً مراعیً بحصول تمام‌التمکین منها و الا فبمقداره و تستردّالبقیّة کما یأتی و کذا یشترط فی‌الاستقرار مع انقضاءالیوم و الأیّام ذلک فیستقرّ بمقدارالتمکین. الزوجة علی‌الزوج نفقة کلّ یوم...».

مال‌الاجاره می‌شود (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج۳۱، ص. ۳۵۰؛ اصفهانی، ۱۴۱۶ق، ج۷، ص. ۵۷۴)؛ یعنی هرگاه در اثنای اجاره عین مستأجره تلف شود یا منافع مورد انتظار به دست نیاید، معلوم می‌شود که اجاره نسبت به باقی مدت صحیح نیست و درنتیجه، مؤجر استحقاقی به دریافت اجاره‌بهای باقی‌مانده ندارد و مالک این بخش از مال‌الاجاره دریافتی نمی‌شود و باید آن را بازگرداند.

۵.۱.۲. مالکیت خریداران بعدی در بیع متضمن یکی از خیارهای قراردادی

در بیع شرط و بیع متضمن خیار شرط چون هدف طرفین، آماده نگه داشتن زمینه اعمال خیار بایع و امکان استرداد مبیع در صورت فسخ بیع است و به شکل صریح یا ضمنی منع تصرفات ناقله بر خریدار شرط شده است، خریدار نمی‌تواند در مدت خیار فروشنده، مبیع را به دیگری انتقال دهد. درباره امکان و وضعیت تصرفات خریدار در زمان خیار فروشنده، غالب فقیهان امامیه میان خیارهای اصلی مانند غبن و خیارهای قراردادی (مجعول) مانند شرط خیار و بیع شرط، تفاوت گذاشته و در قسم نخست، تصرفات انتقال‌گیرنده در مبیع را صحیح شمرده‌اند، اما در قسم اخیر، تصرف منافی را به علت مغایرت با شرط ضمنی بقای عین منع کرده‌اند (انصاری، ۱۴۱۵ق. ب، ج۶، صص. ۱۴۴–۱۵۰؛ خوانساری، بی‌تا، صص. ۵۲۹–۵۳۰؛ مغنیه، ۱۴۲۱ق، ج۳، صص. ۲۳۴–۲۳۵؛ ایروانی، ۱۴۰۶ق، ج۲، ص. ۷۵؛ موسوی خمینی، ۱۴۲۱ق، ج۵، صص. ۴۳۱–۴۳۹). باوجوداین، برخی از فقیهان متأخر و معاصر، ممنوعیت تصرف خریدار بر مبیع را تنها از حیث تکلیفی پذیرفته‌اند، اما از حیث وضعی تصرفات ناقله خریدار را باطل ندانسته‌اند (خویی، بی‌تا، ج۷، صص. ۴۷۳–۴۷۴). در مقابل، بیشتر فقها در مواردی که به‌صورت صریح یا ضمنی شرط منع تصرف خریدار در مبیع وجود دارد، معامله خریدار را از حیث وضعی نیز درست نمی‌دانند (انصاری، ۱۴۱۵ق. ب، ج۶، ص. ۱۵۰؛ قمی، ۱۴۱۳ق، ج۳، ص. ۴۳۳؛ سبزواری، ۱۴۱۳ق، ج۱۹، صص. ۲۱۳–۲۱۴؛ اشتهاردی، ۱۴۱۷ق، ج۲۷، ص. ۳۰۴).

در قانون مدنی نیز در بیع شرط، به‌موجب مواد ۴۶۰ و ۵۰۰، معاملات خریدار بر مبیع درصورتی‌که منافی خیار بایع باشد، مجاز و درست نیست. وحدت ملاک این مواد درباره بیع متضمن خیار شرط نیز شایان اجراست (در تأیید این حکم ر.ک به: کاتوزیان، ۱۳۸۷، ج۵، صص. ۸۹، ۹۱ و ۱۴۹). همچنین، در دادنامه شماره ۱۰۶۲– ۱۳۹۲/۹/۲۵ صادره از شعبه ۱۲۴ دادگاه حقوقی تهران که مشتمل بر تأیید دادنامه‌های غیابی به شماره‌های ۱۳۷۰، ۱۳۷۱ و ۱۳۷۲ مورخ

۱۳۹۰/۱۲/۲۸ است و از سوی شعبه ۲۸ دادگاه تجدیدنظر استان تهران به‌موجب دادنامه شماره ۹۳۰۱۶۹۲–۱۳۹۳/۱۲/۶ تأیید شده است هم این‌گونه انشای رأی شده است «در خصوص تصرفات ناقله در زمان خیار باید بین خیارات اصلی و خیار مجعول به شرط تفکیک نمود. به این نحو که در صورت اول، تصرفات من علیه‌الخیار بلامانع و در صورت دوم ممنوع می‌باشد. با این توجیه که در قسم اول، متعلق حق فسخ، نفس عقد و در قسم دوم عین است» (https://ara.jri.ac.ir/Judge/Text/11166). همچنین، در رأی وحدت رویه شماره ۸۱۰ مورخ ۱۴۰۰/۳/۴ هیئت عمومی دیوان عالی کشور، در خیار تخلف از شرط، فسخ عقد نخست به دلیل تخلف از شروط مورد توافق (عدم پرداخت چک در موعد معین) سبب بی‌اعتباری عقود بعدی اعلام شده است (https://rrk.ir/Laws/ShowLaw.aspx?Code=23452)[۱].

به نظر می‌رسد که در خیارهای قراردادی چون ابقای عین یا عدم تصرفات ناقله به‌صورت ضمنی مورد توافق طرفین قرار گرفته است، باید مالکیت خریداران بعدی نسبت به مبیع را مراعی به اعمال یا سقوط خیار دانست؛ در صورت اعمال خیار بایع و فسخ عقد بیع نخست، معاملات بعدی از اعتبار می‌افتد و مبیع به فروشنده اول بازمی‌گردد،اما در صورت عدم اعمال یا سقوط خیار فروشنده کشف می‌شود که معاملات بعدی از ابتدا درست بوده‌اند (نایینی، ۱۳۷۳، ج۱، صص. ۷۷ و ۲۵۵؛ حسینی روحانی، ۱۴۲۹ق، ج۶، ص. ۴۰۳). در واقع، قطعیت مالکیت خریداران بعدی بر مبیع یا زوال آن منوط به روشن شدن موضوع دیگری (سقوط یا اعمال خیار بایع نخست) است.

۶.۱.۲. مالکیت خریداران بعدی حصه مشاع پیش از اخذ به شفعه شفیع

هرگاه شریک ملک مشاع، حصه خود را به شخصی بفروشد و خریدار پیش از اخذ به شفعه توسط شریک دیگر یا سقوط آن، سهم مشاع را به ثالثی انتقال دهد، در اینکه معاملات بعدی چه وضعی دارند و اخذ به شفعه چه اثری بر معاملات بعدی می‌گذارد، دیدگاه‌ها، متشتت و اختلاف‌نظرها بسیار است (برای تفصیل بحث ر.ک به: محقق داماد و همکاران، ۱۳۹۴، صص. ۵–۱۸؛ صفایی و جواهرکلام، ۱۳۹۷، صص. ۳۹۲–۳۹۵؛ کاتوزیان، ۱۳۸۸ الف، ص. ۱۸۱). به نظر می‌رسد که مالکیت خریداران بعدی بر مبیع را باید از نوع مالکیت مراعی شمرد (اصفهانی، ۱۴۲۲ق، ص.

---

۱. درباره تحلیل حقوقی رأی وحدت رویه یادشده ر.ک به: جواهرکلام، ۱۴۰۱، صص. ۱۶۸–۲۱۳.

۳۸۶؛ گلپایگانی، ۱۴۱۳ق، ج۲، ص.۸۰؛ بهجت، ۱۴۲۳ق، ص. ۵۰۷)؛ زیرا مالکیت آنان با مانع حق شخص ثالث (حق شفعه شفیع) برخورد می‌کند. بنابراین، در صورت سقوط حق شفعه کشف می‌شود که آنان از آغاز مالک حصه مشاع بوده‌اند، اما اعمال حق شفعه به تعبیر ماده ۸۱۶ قانون مدنی باعث بطلان معاملات بعدی می‌شود.

۷.۱.۲. مالکیت عامل و مالک در عقد مضاربه

مورد دیگری که در آن مالکیت شخص نسبت به مال موجود مراعی است، مالکیت عامل در عقد مضاربه است. بر اساس این قرارداد، مالک سرمایه خود را که لزوماً وجه نقد است (ماده ۵۴۷ قانون مدنی)، به عامل می‌دهد تا به تجارت بپردازد و حصه هریک در سود به‌دست‌آمده به‌صورت جزء مشاعی مشخص می‌شود، اما درباره چگونگی مالکیت هریک از طرفین نسبت به سود به‌دست‌آمده، قانون ترتیب خاصی را مشخص نمی‌کند. اکنون پرسش مطرح این است که هرگاه پیش از آنکه مال در اختیار عامل تقسیم شود، در اثر کار عامل سودی عاید شود، مالکیت طرفین نسبت به سود حاصله چه وضعیتی دارد؟ به نظر می‌رسد در این باره مالکیت عامل و مالک نسبت به سود به‌دست‌آمده مراعی است. به این معنا که ممکن است در اثر ادامه تجارت از سوی عامل، سود به‌دست‌آمده از میان برود. در این وضعیت کشف می‌شود که سود حاصل‌شده ازآنِ مالک نبوده است. به‌این‌ترتیب، مالکیت عامل و مالک نسبت به سود حاصل منوط به مشخص شدن وضعیت دیگر است که آن، تقسیم مال است (بحرانی آل‌عصفور، ۱۴۰۵ق، ج۲۱، ص. ۲۳۹)[۱].

۸.۱.۲. مالکیت مغصوب‌عنه نسبت به بدل حیلوله

نخستین پرسشی که درباره ماهیت بدل حیلوله در بحث غصب مطرح می‌شود، این است که آیا بدل حیلوله به مالکیت مغصوب‌عنه درمی‌آید یا اینکه تنها موجب اباحه تصرف می‌شود؟ مطابق دیدگاه مشهور، اصولاً بدل حیلوله به ملکیت مغصوب‌عنه منتقل می‌شود (طوسی، ۱۳۸۷، ج۳، ص. ۹۵؛ ابن‌ادریس حلی، ۱۴۱۰ق، ج۲، ص. ۴۸۶). برخی از فقها نیز هر دو وجه را صحیح دانسته‌اند (انصاری، ۱۴۱۵ق. ب، ج۳، ص. ۲۶۱؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۵ق، ص. ۱۹۷). بااین‌حال، عدم

---

۱. «ثم انه ینبغی ان یعلم انه و ان کان‌العامل یملک حصته بمجرد ظهورالربح الا انه یکون ملکا متزلزلا مراعی بإنضاض جمیع‌المال أو قدر رأس‌المال».

پذیرش مالکیت مغصوب‌عنه موجب این تالی فاسد می‌شود که جمع عوض و معوض در مالکیت مال به وجود می‌آید و چنین موضوعی از حیث قواعد حقوقی منتفی است (خویی، بی‌تا، ج۳، ص. ۲۱۶)[۱]. ازاین‌رو برخی فقها گفته‌اند متفاهم عرفی این است که نوعی مبادله صورت گرفته و غاصب نیز مالک مال غصب‌شده می‌شود (حسینی روحانی، ۱۴۲۹ق، ج۳، ص. ۳۷۱)[۲]، اما اینکه مالکیت مغصوب‌عنه نسبت به مال چگونه است، میان دکترین فقهی اختلاف دیدگاه مشاهده می‌شود. به این صورت که برخی از مالکیت متزلزل یاد کرده‌اند (عاملی، ۱۴۱۳ق، ج۱۲، ص. ۲۰۱) و پاره‌ای مالکیت موقت را برای آن مناسب می‌دانند (نایینی، ۱۳۷۳، ج۱، ص. ۳۷۷؛ بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج۴، ص. ۲۵۹). در مقابل، برخی فقها بیان داشته‌اند که مالکیت مزبور از نوع مالکیت مراعی است. به این صورت که با بازگشت مال به مالک کشف می‌شود که معاوضه صورت‌گرفته باطل و منافع مال نیز متعلق به مالک بوده است (کاشف‌الغطا، ۱۳۵۹، ص. ۱۳۶). دیدگاه اخیر به قواعد حقوقی نزدیک‌تر و ازاین‌رو مورد تأیید است که اولاً، پذیرش مالکیت متزلزل موجب به وجود آمدن اشکال عمده هم‌زمانی دو مالک در یک مال می‌شود و ثانیاً، پذیرش مالکیت موقت گذشته از ایراد پیش‌گفته، با این اشکال روبه‌روست که در ملکیت موقت، عنصر زمان به‌عنوان عامل از بین رفتن مالکیت مورد شناسایی قرار گرفته درحالی‌که تعیین مالکیت بدل حیلوله منوط به مشخص شدن وضعیت مال غصب‌شده است.

۲.۲. مصادیق ارادی (قراردادی)

افزون‌بر حکم قانون‌گذار یا شارع مقدس، اراده طرفین یا قرارداد نیز باعث پیدایش مالکیت مراعی می‌شود. بیع معلق با اثر قهقرایی، خیار شرط با تأثیر نسبت به گذشته و شرط فاسخ با اثر قهقرایی از این مواردند.

---

۱. محقق خویی در این باره بیان می‌دارند «و لکن‌التحقیق أن کون‌العین‌المتعذرة ملکا للضامن متفرع علی کون‌البدل ملکا للمالک بناء علی صیرورةالبدل ملکا للمضمون له -کما تقتضیه قاعدتا من أتلف و ضمان‌الید- صارالمبدل ملکا للضامن بالمعاوضةالقهریةالشرعیة إذ لو لا ذلک لزم اجتماع‌العوض والمعوض فی ملک مالک‌العین» (خویی، بی‌تا، ج۳، ص. ۲۱۶).

۲. در توجیه اینکه چگونه غاصب مالک مال می‌شود، بیان می‌کنند که نوعی معاوضه قهری در این زمینه صورت می‌گیرد: «ان اهل‌العرف یفهمون من‌الأمر بدفع‌البدل حصول‌المعاوضة والمبادلة بین‌العینین و صیرورة کل منهما ملکا للآخر و ان مقتضی عنوان‌التدارک والغرامة ذلک...».

۱.۲.۲. بیع معلق با اثر قهقرایی

به‌رغم اختلاف‌نظرهای گسترده‌ای که در فقه اسلامی درباره صحت یا بطلان عقد معلق وجود دارد، در نظام حقوقی ایران عقد معلق اصولاً درست شناخته شده است. منتها دیدگاه مشهور حقوق‌دانان بر این است که با حصول معلق‌علیه، عقد از زمان حادث شدن شرط تعلیق اثر می‌گذارد و به گذشته سرایت نمی‌کند. بنابراین، خریدار از زمان حدوث معلق‌علیه مالک مبیع می‌شود نه از زمان انعقاد عقد بیع (کاتوزیان، ۱۳۸۸ ب، ج۱، ص. ۷۰؛ صفایی، ۱۳۸۵، ص. ۳۰). بااین‌حال، طرفین می‌توانند برخلاف آن توافق کنند و حصول معلق‌علیه را کاشف از تأثیر عقد از زمان انعقاد قرار دهند (صفایی، ۱۳۸۵، ص. ۳۰؛ بهرامی احمدی، ۱۳۸۶، ص. ۳۳)؛ زیرا تأثیر شرط نسبت به گذشته مستلزم ایجاد دو حق مالکیت متضاد در یک مال نیست، بلکه برحسب اراده مشترک طرفین، مالکیت موضوع عقد، مراعی به وقوع شرط است؛ درصورتی‌که حادثه مورد نظر واقع شود، معلوم می‌شود که مال از ابتدا ملک خریدار بوده است و برعکس در موردی که شرط محقق نشود، مال هیچ‌گاه از ملکیت فروشنده خارج نمی‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۸ب، ج۱، ص. ۷۲). به‌این‌ترتیب، عقد معلق با اثر قهقرایی از مصادیق بارز پیدایش مالکیت مراعی در اثر تراضی و اراده طرفین شمرده می‌شود.

۲.۲.۲. شرط فاسخ با اثر قهقرایی

در شرط فاسخ یا شرط انفساخ با توافق طرفین، انحلال عقد منوط به واقعه احتمالی در آینده می‌شود؛ به‌طوری‌که با حصول معلق‌علیه، عقد خودبه‌خود منحل می‌شود. فقیهان امامیه نیز یکی از صور انحلال «بیع شرط» در صورت رد ثمن را انفساخ عقد شمرده‌اند (شیخ انصاری، ۱۴۱۵ق ب، ج۵، صص. ۱۲۹–۱۳۰؛ خویی، بی‌تا، ج۶، صص. ۲۲۷–۲۲۸) که درحقیقت، از مصادیق شرط فاسخ است؛ یعنی رد ثمن (معلق‌علیه) خودبه‌خود سبب انفساخ عقد بیع می‌شود. منتها در اینکه با حصول معلق‌علیه عقد از تاریخ انعقاد زایل یا اینکه از تاریخ تحقق معلق‌علیه منفسخ می‌شود، در نظام‌های حقوقی مختلف دیدگاه‌ها یکسان نیست؛ در حقوق فرانسه، تحقق شرط فاسخ اثر قهقرایی دارد و قرارداد را از روز نخست منتفی می‌کند. براین‌اساس، مالکیتی که برای خریدار به‌موجب قرارداد ایجاد می‌شود، از نوع مالکیت مراعی است، اما در حقوق ایران مطابق دیدگاه مشهور، اثر انفساخ از زمان حصول معلق‌علیه است و انفساخ به گذشته تسری نمی‌یابد. در این صورت مالکیت

خریدار از مصادیق مالکیت متزلزل است نه مراعی (کاتوزیـان، ۱۳۸۸ ب، ج۱، ص. ۵۳؛ یزدانیـان، ۱۳۸۹، ص. ۳۲۹؛ شـهیدی، ۱۳۸۷ب، ص. ۸۳؛ قاسـم‌زاده، ۱۳۸۸، ص. ۲۸۴؛ سـاعتچی، ۱۳۹۷، ص. ۱۲۶). بااین‌حال، در حقوق ایران نیز هیچ مانعی وجود ندارد که طرفین با توافق یکـدیگر اثـر انفساخ را نسبت به گذشته و از زمان عقد سرایت دهند. در این صورت، مالکیـت ایجادشـده طبـق اراده طرفین از نوع مراعی خواهد بود.

۳.۲.۲. خیار شرط با اثر قهقرایی

یکی از مثال‌های مهمی که از منظر فقهی و حقوقی به‌عنوان مصداق مالکیت مراعی مطرح می‌شـود، توافق طرفین در خیار شرط بر تأثیر اعمال خیار از تاریخ انعقاد عقد یا ابطال تصرفات خریـدار از روز عقد است. مطابق دیدگاه مشهور، طرفین قرارداد می‌توانند بـا توافـق یکـدیگر بـرای انحـلال قرارداد، خیار شرط پیش‌بینی کنند (انصـاری، ۱۴۱۵ق. ب، ج۵، ص. ۱۱۱) و اصـولاً اثـر شـرط یادشده از زمان اعمال آن است (حلی، ۱۴۰۸ق، ج۲، ص. ۱۷؛ عـاملی، ۱۴۱۳ق، ج۳، ص. ۲۱۵؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ج۲۳، ص. ۸۲)[۱]. بااین‌حال، برخی از فقهای عامه قائل به قهقرایی بودن اثر فسـخ هسـتند (نـووی، ۱۴۱۲ق، ج۳، ص۱۵۰؛ رافعـی، ۱۴۱۷ق، ج۴، ص. ۲۷۶). بـاوجوداین، پرسـش مطرح این است که آیا طرفین قرارداد می‌توانند توافق کنند که اثر خیار شرط از زمان عقـد باشـد؟ مطالعه متون فقهی نشان می‌دهد که عموماً فقها متعرض این مسئله نشـده‌اند؛ امـا ازآنجاکـه مبنـای توجیهی خیار شرط اصولاً اراده طرفین قرارداد است، از نظر فقهـی و حقـوقی ایـرادی بـر توافـق یادشده وجود ندارد. به‌این‌ترتیب، اعمال خیـار شـرط می‌توانـد از روز انعقـاد عقـد اثـر بگـذارد. درنتیجه، مالکیت خریدار از زمان عقد تا زمان فسخ، مراعی است و با اعمال خیار و اثـر قهقرایـی آن کشف می‌شود که خریدار از آغاز نیز مالک نبوده است[۲]. همچنین، هرگاه ضمن عقد بیـع شـرط شود که «خریدار تا زمان انقضای خیار حق تصرف ناقله در مبیع را ندارد وگرنه با اعمال خیـار از سوی بایع، معاملات خریدار از روز عقد باطل است» و خریدار بـه‌رغم شـرط یادشـده در مـدت خیار، بایع مبیع را به دیگری (خریدار دوم) انتقال دهـد و فروشـنده نخسـت عقـد را فسـخ کنـد،

۱. «لو فسخ‌العقد رجع علی‌البائع بالثمن و لم یرجع‌البائع بالنماء».

۲. این وضعیت از حیث تحلیلی مشابه بطلان نسبی است؛ آن‌گونه که در حقوق فرانسه و برخـی ضـمانت اجراهـای موجـود در قوانین تجاری و مدنی مشاهده می‌شود.

مالکیت خریدار دوم از زمان انعقاد قرارداد تا فسخ، مراعی خواهد بود.

نتیجه‌گیری

مطالعه مفهوم و مصادیق مالکیت مراعی در فقه امامیه و حقوق ایران نشان می‌دهد که مالکیت مراعی بدین معناست که مالکیت با تمام ویژگی‌های خود حاصل می‌شود، اما به‌واسطه برخی موانع ممکن است از روز نخست از میان برود و گویی هیچ‌گاه چنین مالکیتی ایجاد نشده است. بنابراین، مفهوم یادشده را باید از موارد مشابه مانند مالکیت متزلزل، موقت و معلق تفکیک کرد. به این صورت که در مالکیت متزلزل مالکیت ایجاد می‌شود، اما به دلایل مشخص ممکن است زائل شود و تفاوت اصلی آن با مالکیت مراعی در این است که در مالکیت متزلزل، تا زمان وجود مالکیت، منافع مال متعلق به مالک است درحالی‌که در مالکیت مراعی با کشف واقع ممکن است منافع از روز نخست متعلق به مالک نباشد و لازم است منافع استفاده‌شده بازگردانده شود. همچنین، در مالکیت معلق اصولاً با حصول معلق‌علیه منافع مال متعلق به مالک است و اثر قهقرایی ندارد، اما در ملکیت مراعی، حصول منافع واجد اثر قهقرایی است. وانگهی تفاوت آشکار مالکیت موقت و مراعی در عنصر زمان است؛ در مورد نخست با گذشت زمان مالکیت زایل می‌شود حال آنکه در مالکیت مراعی گذشت زمان مشخص‌کننده وضعیت وجود یا نبود مالکیت می‌شود.

شارع مقدس و قانون‌گذار به‌صراحت مصادیق متعددی از مالکیت مراعی را شناسایی کرده‌اند که با توجه به مفهوم ارائه‌شده می‌توان بر قلمرو و مصادیق آن افزود. برای مثال، به‌موجب ماده ۸۶۸ قانون مدنی، مالکیت ورثه نسبت به ترکه متوفی را باید مراعی دانست. همچنین، طبق ماده ۹۴۶ قانون مدنی اصلاحی سال ۱۳۸۷، همین وضعیت نسبت به معادل سهم زوجه از ترکه غیرمنقول زوج قابل اعمال است. افزون‌براین، مالکیت حمل نسبت به ترکه مراعی است و با مشخص شدن وضعیت حمل، تعلق یا عدم تعلق ترکه به حمل تعیین می‌شود. مثال مهم دیگر که درباره مالکیت مراعی بررسی شد، نفقه زوجه است. بدین معنا که زوجه مالک نفقه روزانه است، اما درصورتی‌که نشوزی از جانب زوجه واقع شود، کشف می‌شود که از ابتدا مالکیتی نسبت به نفقه یادشده نداشته است. از دیگر مصادیق مهم مالکیت مراعی که اخیراً از سوی هیئت عمومی دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه شماره ۸۱۰–۱۴۰۰/۳/۴ درباره اثر فسخ قرارداد نخست بر عقود بعدی مورد شناسایی قرار گرفته، مالکیت خریداران بعدی با وجود یکی از خیارهای

قراردادی در معامله نخست است. برای مثال، چنانچه در عقد بیع برای فروشنده خیار شرط پیش‌بینی شده باشد و مشتری بدون توجه به شرط مزبور اقدام به انتقال مبیع کند، مالکیت خریدارهای متعاقب، مراعی است. مورد مشابه دیگر درباره مالکیت مراعی، مالکیت خریداران در حصه مشاع قبل از اخذ به شفعه است. وانگهی مالکیت عامل و مالک در عقد مضاربه یا مالکیت مغصوب‌عنه در بدل حیلوله از نوع مالکیت مراعی است و اینکه برخی از دکترین حقوقی برخی مصادیق مورد بررسی را متزلزل معرفی کرده‌اند، با توجه به توضیحات ارائه‌شده شایان انتقاد است. افزون‌براین، مصادیق شرعی و قانونی، اراده و قرارداد نیز توانایی پیدایش وضعیت حقوقی مراعی را دارد؛ چنان‌که در خیار شرط، شرط فاسخ و بیع معلق، هرگاه طرفین برای هریک از آن‌ها اثر قهقرایی بشناسند، از تاریخ انعقاد عقد تا انحلال آن (در مورد اول و دوم) یا از تاریخ قرارداد تا حصول معلق‌علیه (مورد سوم) با مالکیت مراعی روبه‌رو هستیم.

در انتها خاطرنشان می‌سازد که با توجه به احکام و آثار متفاوتی که بر نهادهای حقوقی بار می‌شود، لازم است از اختلاط مفاهیم به‌ویژه مفهوم مالکیت مراعی و متزلزل پرهیز شود. همچنین، پیشنهاد می‌شود دکترین حقوقی و رویه قضایی، مفهوم، احکام و آثار مالکیت مراعی را بر مصادیق مشابه دیگر بر اساس ضابطه پیش‌گفته اعمال کنند تا این نظریه غنی و بومی، جایگاه شایسته‌ای در نظام حقوقی بیابد.

منابع

۱) احدی، سیف اله، فخلعی، محمدتقی و حائری، محمدحسن (۱۳۹۶). بررسی حکم زکات در ملک متزلزل. فقه و مبانی حقوق اسلامی، ۵ (۱)، صص. ۷-۳۱. doi:10.22059/jjfil.2017.129521.668049

۲) اشتهاردی، علی‌پناه (۱۴۱۷ق). مدارک‌العروة (جلد ۲۷)، تهران: دارالاسوة للطباعة و النشر.

۳) اصفهانی (فاضل هندی)، محمد (۱۴۱۶ق). کشف‌اللثام (جلد ۷). قم: دفتر انتشارات اسلامی.

۴) اصفهانی، سیدابوالحسن (۱۴۲۲ق). وسیله‌النجاة. قم: مؤسسه نشر و تنظیم آثار امام‌خمینی (رحمت‌الله علیه).

۵) امامی، سیدحسن (۱۳۸۷). حقوق مدنی (جلدهای ۱ و ۳). تهران: اسلامیه.

۶) امامی، مسعود (۱۳۸۹). ملکیت موقت در حقوق و فقه. فقه و اصول، ۶۵ (۳)، صص. ۶۴-۱۲۰.

۷) انصاری، مرتضی (۱۴۱۵ق. الف). رساله فی‌المواریث. قم: کنگره بزرگداشت شیخ انصاری (رحمت‌الله علیه).

۸) انصاری، مرتضی (۱۴۱۵ق. ب). کتاب المکاسب (جلد ۳، ۵، ۶). قم: کنگره بزرگداشت شیخ انصاری (رحمت‌الله علیه).

۹) ایروانی، علی (۱۴۰۶ق). حاشیه المکاسب (جلد ۱ و ۶). تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.

۱۰) باقری، احمد (۱۳۸۷). مشروعیت ملکیت موقت (با محوریت نظر امام‌خمینی(ره)). پژوهش‌نامه متین، ۴۰ (۳)، صص. ۲۷-۴۸.

۱۱) بجنوردی، سیدحسن (۱۴۱۹ق). القواعدالفقهیة (جلد ۴). قم: الهادی.

۱۲) بحرالعلوم، محمد (۱۴۰۳ق). بلغةالفقیه (جلد ۳). تهران. منشورات مکتبةالصادق.

۱۳) بحرانی آل‌عصفور، یوسف (۱۴۰۵ق). الحدائق‌الناضرة (جلد ۲۱). قم: دفتر انتشارات اسلامی.

۱۴) بحرانی، محمدسند (۱۴۲۹ق). سند العروةالوثقی؛ کتاب النکاح (جلد ۱). قم: مکتبة فدک.

۱۵) بهجت، محمدتقی (۱۴۲۳ق). وسیلةالنجاة. قم: شفق.

۱۶) بهرامی احمدی، حمید (۱۳۸۶). کلیات عقود و قراردادها. چاپ ۲، تهران: میزان.

۱۷) جزایری، سیدمحمدجعفر (بی‌تا). نظرة فی‌الحقوق، احکامها و اقسامها. قم: بی‌نا.

۱۸) جزیری، سیدمحمد عبدالرحمان (۱۴۱۹ق). الفقه علی‌المذاهب الاربعة و مذهب اهل‌البیت علیهم‌السلام (جلد ۴). بیروت: دارالثقلین.

۱۹) جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۷۸). مبسوط در ترمینولوژی حقوق (جلد ۵). تهران: گنج دانش.

۲۰) جعفری لنگرودی، محمدجعفر (بی‌تا). ارث (جلد ۱). تهران: امیرکبیر.

۲۱) جواهرکلام، محمدهادی (۱۴۰۱). اثر فسخ قرارداد نخست بر معاملات بعدی؛ تحلیل و تفسیر رأی وحدت رویه شماره ۸۱۰–۱۴۰۰/۳/۴ هیئت عمومی دیوان عالی کشور؛ نقد و تحلیل آرای قضایی. ویژه‌نامه هشتمین سالگرد یادبود استاد دکتر ناصر کاتوزیان، ۱ (۲)، صص. ۱۶۸–۲۱۳. doi:10.22034/analysis.2023.701507

۲۲) حائری، سیدعلی (۱۴۱۸ق). ریاض‌المسائل (جلد ۱۴). چاپ ۱، قم: مؤسسه آل‌البیت (علیهم‌السلام).

۲۳) حائری، سیدکاظم (۱۴۲۳ق). فقه‌العقود (جلد ۲). قم: مجمع اندیشه اسلامی.

۲۴) حسینی روحانی، سیدصادق (۱۴۱۲ق). فقه‌الصادق علیه‌السلام (جلد ۲۰). قم: دار الکتاب و مدرسه امام صادق (علیه‌السلام).

۲۵) حسینی روحانی، سیدصادق (۱۴۲۹ق). منهاج‌الفقاهة (جلد ۳ و ۶). قم: انوارالهدی.

۲۶) حسینی عاملی، سیدجواد (۱۴۱۹ق). مفتاح‌الکرامة (جلدهای ۸ و ۱۵). قم: دفتر انتشارات اسلامی.

۲۷) حلی (ابن‌ادریس)، محمدبن‌منصور (۱۴۱۰ق). السرایر (جلد ۲). قم: دفتر انتشارات اسلامی.

۲۸) حلی (محقق)، جعفربن‌حسن (۱۴۰۸ق). شرایع الاسلام (جلد ۴). قم: اسماعیلیان.

۲۹) خوانساری، محمد (بی‌تا). الحاشیةالثانیة علی‌المکاسب. بی‌جا: بی‌نا.

۳۰) خویی، سیدابوالقاسم (بی‌تا). مصباح‌الفقاهة (جلدهای ۲، ۳ و ۶ و ۷). بی‌جا: بی‌نا.

۳۱) رافعی، عبدالکریم (۱۴۱۷ق)، شرح الوجیز (جلد ۴)، بیروت: دارالکتب‌العلمیه.

۳۲) رشتی، میرزاحبیب‌الله (۱۴۰۱ق). کتاب القضا (جلد ۱). قم: دارالقرآن کریم.

۳۳) ره‌انجام، حمیده (۱۳۸۹). حدود اختیارات مالک در مالکیت متزلزل (پایان‌نامه کارشناسی ارشد). دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، تهران.

۳۴) ساعتچی، علی (۱۳۹۲). نظریه عمومی وضعیت مراعی در اعمال حقوقی (پایان‌نامه کارشناسی ارشد). دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، تهران.

۳۵) ساعتچی، علی (۱۳۹۷). مفاهیم بنیادین و کاربردی در تدوین قراردادها، تهران: معاونت حقوقی ناجا.

۳۶) سبزواری، سیدعبدالاعلی (۱۴۱۳). مهذب‌الاحکام (جلد ۱۹)، قم: المنار.

۳۷) سبزواری، محمدباقر (۱۴۲۳). کفایةالاحکام (جلدهای ۱ و ۲). قم: دفتر انتشارات اسلامی.

۳۸) شعاریان، ابراهیم و عبادزاده، حجت (۱۳۹۵). وضعیت تصرفات حقوقی مالک در دوران تزلزل مالکیت در حقوق ایران و فقه اسلام. قضاوت، ۸۸ (۴)، صص. ۱–۲۶.

۳۹) شهیدی، مهدی (۱۳۸۷ الف). ارث. تهران: مجد.

۴۰) شهیدی، مهدی (۱۳۸۷ ب). شروط ضمن عقد، چ۲، تهران: مجد.

۴۱) صفایی، سیدحسین و حسینی، سیداحسان (۱۳۹۹). حقوق مدنی؛ اشخاص و اموال (جلد ۱). تهران:

میزان.

۴۲) صفایی، سیدحسین (۱۳۸۵). قواعد عمومی قراردادها. تهران: میزان.

۴۳) صفایی، سیدحسین و جواهرکلام، محمدهادی (۱۳۹۷). حقوق مدنی؛ وصیت، ارث، شفعه. تهران: سهامی انتشار.

۴۴) صفایی، سیدحسین و جواهرکلام، محمدهادی (۱۳۹۹). حقوق مدنی پیشرفته؛ تضمین‌های دین (جلد ۱). تهران: سهامی انتشار.

۴۵) صفایی، سیدحسین و قاسم‌زاده، سیدمرتضی (۱۳۸۵). حقوق مدنی؛ اشخاص و محجورین. تهران: سمت.

۴۶) طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم (۱۴۲۱ق). حاشیه المکاسب (جلد ۱). قم: اسماعیلیان.

۴۷) طباطبایی حکیم، سیدمحسن (۱۴۱۶ق). مستمسک العروةالوثقی (جلد ۱۳). قم: دارالتفسیر.

۴۸) طباطبایی قمی، سیدتقی (۱۴۱۳ق). عمدةالمطالب فی‌التعلیق علی‌المکاسب (جلد ۳). قم: محلاتی.

۴۹) طوسی، محمد (۱۳۸۷). المبسوط (جلد ۳). تهران: المکتبةالمرتضویة لاحیاءالآثارالجعفریة.

۵۰) عاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین (۱۴۱۳ق). مسالک‌الافهام (جلدهای ۳، ۱۲ و ۱۳). قم: مؤسسه المعارف‌الاسلامیه.

۵۱) عاملی کرکی (محقق ثانی)، علی‌بن‌حسین (۱۴۱۴ق). جامع‌المقاصد (جلد ۱۰). قم: آل‌البیت (علیهم‌السلام).

۵۲) عبدی‌پور، ابراهیم و جعفری خسروآبادی، نصرالله (۱۳۹۳). خلط نظری ناشی از خطا در واژه‌شناسی (بازشناسی و تطبیق نسبت میان سه مفهوم دین، تعهد و حق شخصی). حقوق خصوصی، ۱۱ (۱)، صص. ۸۱-۱۰۸.

۵۳) عمید، موسی (بی‌تا). ارث در حقوق مدنی ایران (تقریرات). (عباس فرید، اهتمام)، تهران: پیروز.

۵۴) قاسم‌زاده، سیدمرتضی (۱۳۸۸). اصول قراردادها و تعهدات. چاپ ۱۲، تهران: دادگستر.

۵۵) قبولی درافشان، سیدمحمدمهدی و قبولی درافشان، سیدمحمدهادی (۱۳۹۲). بررسی فقهی-حقوقی ترکه پس از فوت متوفی. فقه و حقوق اسلامی، ۴ (۷)، صص. ۱۴۹-۱۷۶.

۵۶) قمی، میرزا ابوالقاسم (۱۴۱۳ق). غنائم‌الایام (جلد ۴). قم: دفتر تبلیغات اسلامی.

۵۷) قمی، میرزا ابوالقاسم (۱۴۱۷ق). جامع‌الشتات (جلدهای ۲ و ۳). تهران: کیهان.

۵۸) کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۶). اموال و مالکیت. تهران: میزان.

۵۹) کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۷). قواعد عمومی قراردادها (جلد ۵). چاپ ۵، تهران: شرکت انتشار.

۶۰) کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۸ الف). شفعه، وصیت، ارث. تهران: میزان.

۶۱) کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۸ ب)، قواعد عمومی قراردادها (جلد ۱). چاپ ۸، تهران: شرکت انتشار.

۶۲) کریمی، عباس و ابراهیمی، داوود (۱۴۰۱). اعمال وضعیت حقوقی مراعی بر معامله نسبت به مال مرهون. دیدگاه‌های حقوق قضایی، شماره ۹۷، صص. ۲۱۳-۲۳۱. doi:10.22034/jlvi.2023.703712

۶۳) کریمی، عباس و جواهرکلام، محمدهادی (۱۳۹۱). تلاشی برای سامان‌دهی نظریه عدم نفوذ مراعی. دیدگاه‌های حقوق قضایی، ۵۸ (۲)، صص. ۱۵۷-۱۸۸.

۶۴) کریمی، عباس و جواهرکلام، محمدهادی (۱۳۹۶). وضعیت حقوقی مراعی به‌عنوان وضعیتی در عرض صحت، بطلان و عدم نفوذ. مطالعات حقوق خصوصی، ۴۷ (۴)، صص. ۶۸۳-۷۰۲. doi:10.22059/jlq.2017.202021.1006717

۶۵) کریمی، عباس و زمانی، محمود (۱۳۹۹). احکام و آثار صحت تأهلی در اعمال حقوقی. پژوهشنامه حقوق اسلامی، ۲۱ (۲)، صص. ۲۹۱-۳۱۸. doi:10.30497/law.2020.10523.2151

۶۶) کریمی، عباس، جواهرکلام، محمدهادی و اسکندری، حسن (۱۳۹۵). تأملی بر تفکیک مِلک، حق و حکم در فقه امامیه. مطالعات فقه و حقوق اسلامی، شماره ۱۵، صص. ۲۴۷-۲۷۴. doi:10.22075/feqh.2017.1966

۶۷) کاشف‌الغطا، محمدحسین (۱۳۵۹). تحریرالمجلة (جلد ۱). نجف اشرف: المکتبة‌المرتضویة.

۶۸) گلپایگانی، سیدمحمدرضا (۱۴۱۳ق). هدایة العباد (جلد ۲). قم: دارالقرآن‌الکریم.

۶۹) محقق داماد، سیدمصطفی، قبولی درافشان، سیدمحمدمهدی و ساعتچی، علی (۱۳۹۴). تحلیل و بررسی وضعیت حقوقی معاملات مشتری نسبت به مورد شفعه. آموزه‌های فقه مدنی، ۵ (۱۱)، صص. ۳-۲۱.

۷۰) محقق داماد، سیدمصطفی، قنواتی، جلیل، وحدتی شبیری، سیدحسن و عبدی‌پور، ابراهیم (۱۳۸۸). حقوق قراردادها در فقه امامیه. تهران: سمت.

۷۱) مصلحی عراقی، علی‌حسین (۱۳۹۲). حقوق ارث. تهران: سمت.

۷۲) مغنیه، محمدجواد (۱۴۲۱ق). فقه‌الامام جعفرالصادق (علیه‌السلام) (جلد ۶). قم: انصاریان.

۷۳) مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۵ق). انوارالفقاهة؛ کتاب البیع. قم: انتشارات مدرسه الامام علی‌بن‌ابی‌طالب (علیه‌السلام).

۷۴) موسوی خمینی، سیدروح‌الله (۱۴۲۱ق). کتاب البیع (جلد ۵)، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام‌خمینی (رحمت‌الله علیه).

۷۵) نایینی، محمدحسین (۱۳۷۳). منیة‌الطالب (جلد ۱). تهران: المکتبه‌المحمدیة.

۷۶) نایینی، محمدحسین (۱۴۱۳ق)، المکاسب والبیع (جلد ۲). قم: دفتر انتشارات اسلامی.

۷۷) نجفی بروجردی، محمدتقی (بی‌تا). نخبة‌الافکار فی حرمان‌الزوجة من‌الاراضی والعقار. قم: دفتر

انتشارات اسلامی.

۷۸) نجفـــی، محمدحســـن (۱۴۰۴ق). جـــواهرالکلام (جلـــدهای ۲۳، ۲۸، ۳۱ و ۳۹). بیـــروت: دار احیاءالتراث‌العربی.

۷۹) نووی، یحیی‌بن‌شرف (۱۴۱۲ق). روضةالطالبین (جلد ۳). چ۲، بیروت: المکتب‌الاسلامی.

۸۰) هاشمی شاهرودی، سیدمحمود با همکاری جمعی از پژوهشـگران (۱۴۲۳ق). موسوعةالفقه‌الاسـلامی طبقا لمذهب اهل‌البیت علیهم‌السلام (جلـد ۹). قـم: مؤسسـه دائرةالمعـارف فقـه اسـلامی بـر مـذهب اهل‌بیت(علیهم‌السلام).

۸۱) یزدانیان، علیرضا (۱۳۸۹). بررسی تطبیقی آثار تعلیق در تشکیل و انحلال تعهدات در حقوق ایـران و فرانسه. فصلنامه حقوق دانشگاه تهران، دوره۴۰، صص. ۳۱۳-۳۳۷.

References

1) Abdī-Pūr, Ebrāhīm and Jaʿfarī Khosrow-Ābādī, Naṣr Allāh (1393 SH). Kholṭ-e Nazarī Nāšī az Khāṭā dar Vāže-Šenāsī (Bāz-Šenāsī va Tatbīq-e Nesbat Meyān Se Mafhūm-e Dīn, Taʿahod va Ḥaqq-e Šakhsī) [Theoretical Confusion Caused by Error in Terminology (Re-Identification and Comparison of the Relationship between Three Concepts of Religion, Obligation and Personal Right)]. Ḥoqūq-e Khūṣūṣī, 11 (1), pp. 81-108 [in Persian].
2) Aḥadī, Seyf-Allāh, Faḵl-ʿAlī, Moḥammad-Taqī and Ḥāyerī, Moḥammad-Ḥasan (1396 SH). "Barresī-ye Ḥokm-e Zakāt dar Molk-e Motazalzel" [The Rule of Zakat in Uncertain Property]. Foqahā va Mobānī-ye Ḥoqūq-e Eslāmī [Jurisprudence and Foundations of Islamic Law], 5 (1), pp. 7-31. doi:10.22059/jjfil.2017.129521.668049 [in Persian].
3) Āmelī (Šahīd Ṯānī), Zayn al-Dīn (1413 AH). Masālek al-Afhām (Volumes 3, 12 and 13). Qom: Moʾasseṣe-ye al-Maʿāref al-Eslāmīya [in Arabic].
4) Āmelī Karkī (Moḥaqqeq Ṯānī), ʿAlī ben Ḥosayn (1414 AH). Jāmeʿ al-Maqāṣed (Volume 10). Qom: Āl al-Bayt (ʿAlayhem al-Salām) [in Arabic].
5) Amīd, Mūsā (n.d.). Ers dar Ḥoqūq-e Madanī-ye Īrān (Taqrīrāt) [Inheritance in Iranian Civil Law (Lectures)]. (ʿAbbās Farīd, Ehtemām), Tehrān: Pīrūz [in Persian].
6) Anṣārī, Mortażā (1415 AH. A). Resāle fī-al-Mowārīṯ. Qom: Kongere-ye Bozorgdāšt-e Šeyḵ Anṣārī (Raḥmat-Allāh ʿAlayh) [in Arabic].
7) Anṣārī, Mortażā (1415 AH. B). Ketāb al-Makāseb (Volume 3, 5, 6). Qom: Kongere-ye Bozorgdāšt-e Šeyḵ Anṣārī (Raḥmat-Allāh ʿAlayh) [in Arabic].
8) Baḥr al-ʿUlūm, Moḥammad (1403 AH). Bolūghat al-Faqīh (Volume 3). Tehrān: Monšūrāt Maktabat al-Ṣādeq [in Arabic].
9) Bahrāmī Aḥmadī, Hamīd (1386 SH). Kolīyāt ʿOqūd va Qarārdādhā [Generalities of Contracts and Agreements]. 2nd ed., Tehrān: Mīzān [in Persian].
10) Baḥrānī Āl ʿOṣfūr, Yūsof (1405 AH). Al-Ḥadāʾeq al-Nāḍera (Volume 21). Qom: Daftar-e Entešārāt-e Eslāmī [in Arabic].
11) Baḥrānī, Moḥammad Sand (1429 AH). Sand al-ʿOrwat al-Woṯqā; Ketāb al-Nekāḥ (Volume 1). Qom: Maktabat Fadak [in Arabic].
12) Bajnūrdī, Sayyed Ḥasan (1419 AH). Al-Qawāʿed al-Fiqhīya (Volume 4). Qom: Al-Hādī [in Arabic].
13) Bāqerī, Aḥmad (1387 SH). "Mašrūʿīyat-e Molkīyat-e Movāqat (bā Māhorīyat-e Naẓar-e Emām-Ḵomeynī (raḥ))" [Legitimacy of Temporary Ownership (with Emphasis on the Opinion of Imam Khomeini]. Pažūheš-nāme-ye Matīn [Matin Research Journal], 40 (3), pp. 27-48 [in Persian].
14) Behjat, Moḥammad Taqī (1423 AH). Vasīlat al-Najāt. Qom: Šafāq [in Arabic].
15) Emāmī, Masʿūd (1389 SH). "Molkīyat-e Movāqat dar Ḥoqūq va Foqahā" [Temporary Ownership in Law and Jurisprudence]. Foqahā va Oṣūl

[Jurisprudence and Principles], 65 (3), pp. 64-120 [in Persian].
16) Emāmī, Sayyed-Ḥasan (1387 SH). Ḥoqūq-e Madanī [Civil Law] (Volumes 1 and 3). Tehrān: Eslāmīya [in Persian].
17) Eṣfahānī (Fāżel Hendī), Moḥammad (1416 AH). Kašf-al-Leṯām (Volume 7). Qom: Daftar-e Entešārāt-e Eslāmī [in Arabic].
18) Eṣfahānī, Sayyed-Abū-al-Ḥasan (1422 AH). Wasīlat-al-Najāʾ. Qom: Moʾassese-ye Našr va Tandżīm Āṯār-e Emām-Ḵomeynī (Raḥmat-Allāh ʿAlayh) [in Arabic].
19) Eštehārdī, ʿAlī-Panāh (1417 AH). Madārek-al-ʿOrwa (Volume 27). Tehrān: Dār-al-Aswā lel-Ṭabāʿa wa al-Našr [in Arabic].
20) Eyrwānī, ʿAlī (1406 AH). Ḥāšīye al-Makāseb (Volume 1 and 6). Tehrān: Vezārat-e Farhang va Eršād-e Eslāmī [in Arabic].
21) Golpāyegānī, Sayyed Moḥammad Reżā (1413 AH). Hedāyat al-ʿEbād (Volume 2). Qom: Dār al-Qorʾān al-Karīm [in Arabic].
22) Hashemi Shahroodi, Sayed Mahmoud with collaboration of a group of researchers (1423 AH). Mawsūʿat al-Fiqh al-Islāmī ṭabʿan li-Madhhab Ahl al-Bayt (as) (Volume 9). Qom: Moʾassese Dāʾirat al-Maʿārif Fiqh Islāmī bar Madhhab Ahl al-Bayt (as) [in Arabic].
23) Hāyerī, Sayyed ʿAlī (1418 AH). Reyāż al-Masāʾel (Volume 14). 1st ed., Qom: Moʾasseṣe-ye Āl al-Bayt (ʿAlayhem al-Salām) [in Arabic].
24) Hāyerī, Sayyed Kāẓem (1423 AH). Fiqh al-ʿOqūd (Volume 2). Qom: Majmaʿ-e Andīše-ye Eslāmī [in Arabic].
25) Ḥellī (Ebn-e Edrīs), Moḥammad ben Manṣūr (1410 AH). Al-Sarāyer (Volume 2). Qom: Daftar-e Entešārāt-e Eslāmī [in Arabic].
26) Ḥellī (Moḥaqqeq), Jaʿfar ben Ḥasan (1408 AH). Šarāyeʿ al-Eslām (Volume 4). Qom: Esmāʿīlīān [in Arabic].
27) Ḥosaynī ʿĀmelī, Sayyed Javād (1419 AH). Mefteḥ al-Karāma (Volumes 8 and 15). Qom: Daftar-e Entešārāt-e Eslāmī [in Arabic].
28) Ḥosaynī Rūḥānī, Sayyed Ṣādeq (1412 AH). Fiqh al-Ṣādeq ʿAlayh al-Salām (Volume 20). Qom: Dār al-Ketāb va Madrese-ye Emām Ṣādeq (ʿAlayh al-Salām) [in Arabic].
29) Ḥosaynī Rūḥānī, Sayyed Ṣādeq (1429 AH). Manhaj al-Faqāha (Volume 3 and 6). Qom: Anvār al-Hedā [in Arabic].
30) Jaʿfarī Langarūdī, Moḥammad Jaʿfar (1378 SH). Mabsūṭ dar Terminoložī-ye Ḥoqūq (Volume 5) [Comprehensive in Legal Terminology]. Tehrān: Ganj-e Dāneš [in Persian].
31) Jaʿfarī Langarūdī, Moḥammad Jaʿfar (n.d.). Ers (Volume 1) [Inheritance]. Tehrān: Amīr Kabīr [in Persian].
32) Javāher Kalām, Moḥammad Hādī (1401 SH). Asar-e Faskh-e Qarārdād-e Nokhost bar Moʿāmelāt-e Bādī; Taḥlīl va Tafsīr-e Rāy-e Vaḥdat-e Roya-ye Šomāre 810-4/3/1400 Heyʾat-e ʿOmūmī-ye Dīvān-e ʿĀlī-ye Kešvar [The Effect

of the Termination of the First Contract on Subsequent Transactions; Analysis and Interpretation of the Verdict of the General Assembly of the Supreme Court No. 810-4/3/1400], Naqd va Taḥlīl-e Ārā-ye Qaẓāʾī [Critique and Analysis of Judicial Opinions]. Vīžeh-Nāme-ye Haštomin Sāl-Gerd-e Yād-Būd-e Ostād Doktor Nāṣer Katūzīān [Special Issue of the Eighth Anniversary of the Memory of Dr. Nasser Katouzian], 1 (2), pp. 168-213. doi:10.22034/analysis.2023.701507 [in Persian].

33) Jazāyerī, Sayyed Moḥammad Jaʿfar (n.d.). Nazarat fī al-Ḥoqūq, Aḥkāmhā wa Aqṣāmhā. Qom: n.p. [in Arabic].

34) Jazīrī, Sayyed Moḥammad ʿAbd al-Raḥmān (1419 AH). Al-Fiqh ʿalā al-Maḏāheb al-Arbaʿa wa Maḏhab Ahl al-Bayt ʿAlayhem al-Salām (Volume 4). Bayrūt: Dār al-Ṯoqalayn [in Arabic].

35) Karīmī, ʿAbbās and Ebrāhīmī, Dāvūd (1401 SH). Aʿmāl-e Vazʿīyat-e Ḥoqūqī-ye Morāʿī bar Moʿāmele Nesbat be Māl-e Marhūn [The Application of the Legal Status of Consideration on the Transaction Regarding the Pledged Property]. Dīd-Gāh-hā-ye Ḥoqūq-e Qaẓāʾī, No. 97, pp. 213-231. doi:10.22034/jlvi.2023.703712 [in Persian].

36) Karīmī, ʿAbbās and Javāher Kalām, Moḥammad Hādī (1391 SH). Talāšī barāye Sāmān-Dehī-ye Nazarīye-ye ʿAdam-e Nafūz-e Morāʿī [An Attempt to Systematize the Theory of Non-Enforceability of Consideration]. Dīd-Gāh-hā-ye Ḥoqūq-e Qaẓāʾī, 58 (2), pp. 157-188 [in Persian].

37) Karīmī, ʿAbbās and Javāher Kalām, Moḥammad Hādī (1396 SH). Vazʿīyat-e Ḥoqūqī-ye Morāʿī be-ʿOnvān-e Vazʿīyatī dar ʿArż-e Ṣeḥḥat, Boṭlān va ʿAdam-e Nafūz [The Legal Status of Consideration as a Condition in the Scope of Validity, Nullity and Non-Enforceability]. Moṭāleʿāt-e Ḥoqūq-e Khūṣūṣī, 47 (4), pp. 683-702. doi:10.22059/jlq.2017.202021.1006717 [in Persian].

38) Karīmī, ʿAbbās and Javāher Kalām, Moḥammad Hādī and Eskandarī, Ḥasan (1395 SH). Tāmolī bar Tafkīk-e Molk, Ḥaqq va Ḥokm dar Fegh-e Emāmīye [A Reflection on the Distinction of Property, Right and Rule in Imami Jurisprudence]. Moṭāleʿāt-e Fegh va Ḥoqūq-e Eslāmī, No. 15, pp. 247-274. doi:10.22075/feqh.2017.1966 [in Persian].

39) Karīmī, ʿAbbās and Zamānī, Maḥmūd (1399 SH). Aḥkām va Āṯār-e Ṣeḥḥat-e Taʾaholī dar Aʿmāl-e Ḥoqūqī [Rules and Effects of Competency in Legal Actions]. Pažūheš'nāme-ye Hoqūq-e Islāmī [Journal of Islamic Law Research], 21 (2), pp. 291-318. doi:10.30497/law.2020.10523.2151 [in Persian].

40) Kāšef al-Ḡeṭā, Moḥammad Ḥosayn (1359 AH). Taḥrīr al-Majalla (Volume 1). Najaf Ašraf: Al-Maktabat al-Mortazavīya [in Arabic].

41) Katūzīān, Nāṣer (1386 SH). Amvāl va Mālekīyat [Property and Ownership]. Tehrān: Mīzān [in Persian].

42) Katūzīān, Nāṣer (1387 SH). Qavāʿed-e ʿOmūmī-ye Qarārdādhā (Volume 5) [General Rules of Contracts]. 5th ed., Tehrān: Šerkat-e Entešār [in Persian].

43) Katūzīān, Nāṣer (1388 SH, A). Šafʿa, Vasīyat, Ers [Pre-emption, Will, Inheritance]. Tehrān: Mīzān [in Persian].
44) Katūzīān, Nāṣer (1388 SH, B). Qavāʿed-e ʿOmūmī-ye Qarārdādhā (Volume 1) [General Rules of Contracts]. 8th ed., Tehrān: Šerkat-e Entešār [in Persian].
45) Khūʾī, Sayyed Abū al-Qāsem (n.d.). Meṣbāḥ al-Faqāha (Volumes 2, 3, 6 and 7). n.p.: n.p. [in Arabic].
46) Khvānsārī, Moḥammad (n.d.). Al-Ḥāšīya al-Ṯānīya ʿalā al-Makāseb. n.p.: n.p. [in Arabic].
47) Makarem Shirazi, Naser (1425 AH). Anwār al-Fiqāh; Kitāb al-Bayʿ. Qom: Intishārāt Madreseh al-Imam Ali ibn Abi Talib (as) [in Arabic].
48) Moghniyah, Mohammad Javad (1421 AH). Fiqh al-Imam Ja'far al-Sadiq (as) (Volume 6). Qom: Ansarian [in Arabic].
49) Moḥaqqeq Dāmād, Sayyed Mostafā, Qabūlī Darāfšān, Sayyed Moḥammad Mehdi and Sāʿātčī, ʿAlī (1394 SH). Taḥlīl va Barrasī-ye Vazʿīyat-e Ḥoqūqī-ye Moʿāmelāt-e Moštārī Nesbat be Mavred-e Šafʿa [Analysis and Study of the Legal Status of the Customer's Transactions Regarding the Subject of Pre-emption]. Āmūze-hā-ye Fegh-e Madanī, 5 (11), pp. 3-21 [in Persian].
50) Moḥaqqeq Dāmād, Sayyed Mostafā, Qanavātī, Jalīl, Vaḥdatī Šabīrī, Sayyed Ḥasan and ʿAbdī-Pūr, Ebrāhīm (1388 SH). Ḥoqūq-e Qarārdādhā dar Fegh-e Emāmīye [The Law of Contracts in Imami Jurisprudence]. Tehrān: Samt [in Persian].
51) Moslehi Iraqi, Ali Hussein (1392 SH). Ḥoqūq-e Erth [Inheritance Law]. Tehran: Samt [in Persian].
52) Musavi Khomeini, Seyyed Ruhollah (1421 AH). Kitāb al-Bayʿ (Volume 5). Tehran: Moʾassese-ye Tanzim va Nashr-e Āthār-e Emām Khomeini (RA) [in Arabic].
53) Najafi Borujerdi, Mohammad Taghi (n.d.). Nukhbat al-Afkār fī Ḥurmat al-Zawjah min al-Arāżī wa al-ʿUqār. Qom: Daftar Intishārāt Islami [in Arabic].
54) Najafi, Mohammad Hasan (1404 AH). Jawāhir al-Kalām (Volumes 23, 28, 31, and 39). Beirut: Dār Ihya al-Turath al-Arabi [in Arabic].
55) Nawawi, Yahya ibn Sharaf (1412 AH). Rawḍat al-Ṭālibīn (Volume 3). 2nd ed., Beirut: Al-Maktab al-Islami [in Arabic].
56) Nayini, Mohammad Hossein (1373 SH). Monyat al-Tālib (Volume 1). Tehran: Al-Maktabah al-Mohammadiyah [in Arabic].
57) Nayini, Mohammad Hossein (1413 AH). Al-Makāsib wa al-Bayʿ (Volume 2). Qom: Daftar Intishārāt Islami [in Arabic].
58) Qabūlī Dorrāfšān, Sayyed Moḥammad Mehdi and Qabūlī Darāfšān, Sayyed Moḥammad Hādī (1392 SH). Barrasī-ye Feghī-Ḥoqūqī-ye Tork-e Pas az Fot-e Motovafā [Jurisprudential-Legal Study of the Estate after the Deceased's Death]. Fegh va Ḥoqūq-e Eslāmī, 4 (7), pp. 149-176 [in Persian].

59) Qāsem-Zāde, Sayyed Mortażā (1388 SH). Oṣūl-e Qarārdādhā va Taʿahodāt [Principles of Contracts and Obligations]. 12th ed., Tehrān: Dād-Gostar [in Persian].
60) Qomī, Mīrzā Abū al-Qāsem (1413 AH). Ḡonāʾem al-Ayyām (Volume 4). Qom: Daftar-e Tablīḡāt-e Eslāmī [in Arabic].
61) Qomī, Mīrzā Abū al-Qāsem (1417 AH). Jāmeʿ al-Šetāt (Volumes 2 and 3). Tehrān: Kīhān [in Arabic].
62) Rāfeʿī, ʿAbd al-Karīm (1417 AH). Šarḥ al-Wojīz (Volume 4). Bayrūt: Dār al-Kotob al-ʿElmīya [in Arabic].
63) Rah-Anjām, Hamīde (1389 SH). Ḥodūd-e Ekhtīyārāt-e Mālek dar Mālekīyat-e Motazalzal (Pāyān-Nāme-ye Kāršenāsī Aršad) [Limits of Owner's Dispositions in Shaky Ownership (Master's Thesis)]. Dāneškade-ye Ḥoqūq-e Dānešgāh-e Šahīd Beheshtī, Tehrān [in Persian].
64) Reštī, Mīrzā Ḥabīb Allāh (1401 AH). Ketāb al-Qażā (Volume 1). Qom: Dār al-Qorʾān Karīm [in Arabic].
65) Sāʿātčī, ʿAlī (1392 SH). Nazarīye-ye ʿOmūmī-ye Vazʿīyat-e Morāʿī dar Aʿmāl-e Ḥoqūqī (Pāyān-Nāme-ye Kāršenāsī Aršad) [General Theory of Consideration in Legal Acts (Master's Thesis)]. Dāneškade-ye Ḥoqūq-e Dānešgāh-e Šahīd Beheshtī, Tehrān [in Persian].
66) Sāʿātčī, ʿAlī (1397 SH). Mafāhīm-e Bonīyādīn va Kārborī dar Tadvīn-e Qarārdādhā [Basic and Applied Concepts in Drafting Contracts]. Tehrān: Moʿāvenat-e Ḥoqūqī-ye Nājā [in Persian].
67) Sabzevārī, Moḥammad Bāqer (1423 AH). Kefāyat al-Aḥkām (Volumes 1 and 2). Qom: Daftar-e Entešārāt-e Eslāmī [in Arabic].
68) Sabzevārī, Sayyed ʿAbd al-Aʿlā (1413 AH). Mahżab al-Aḥkām (Volume 19). Qom: Al-Monār [in Arabic].
69) Safāʾī, Sayyed Ḥosayn (1385 SH). Qavāʿed-e ʿOmūmī-ye Qarārdādhā [General Rules of Contracts]. Tehrān: Mīzān [in Persian].
70) Safāʾī, Sayyed Ḥosayn and Ḥosaynī, Sayyed Eḥsān (1399 SH). Ḥoqūq-e Madanī; Aškhāṣ va Amvāl (Volume 1) [Civil Law; Persons and Property]. Tehrān: Mīzān [in Persian].
71) Safāʾī, Sayyed Ḥosayn and Javāher Kalām, Moḥammad Hādī (1397 SH). Ḥoqūq-e Madanī; Vasīyat, Ers, Šafʿa [Civil Law; Will, Inheritance, Pre-emption]. Tehrān: Sahāmī Entešār [in Persian].
72) Safāʾī, Sayyed Ḥosayn and Javāher Kalām, Moḥammad Hādī (1399 SH). Ḥoqūq-e Madanī Pešrafta; Tażmīn-hā-ye Dayn (Volume 1) [Advanced Civil Law; Securities of Debt]. Tehrān: Sahāmī Entešār [in Persian].
73) Safāʾī, Sayyed Ḥosayn and Qāsem-Zāde, Sayyed Mortażā (1385 SH). Ḥoqūq-e Madanī; Aškhāṣ va Maḥjūrīn [Civil Law; Persons and Incapacitated]. Tehrān: Samt [in Persian].

74) Šahīdī, Mahdī (1387 SH, A). Ers [Inheritance]. Tehrān: Majd [in Persian].
75) Šahīdī, Mahdī (1387 SH, B). Šorūṭ-e Zemn-e ʿAqd [Implied Terms of Contract]. 2nd ed., Tehrān: Majd [in Persian].
76) Šoʿārīān, Ebrāhīm and ʿAbbādzāde, Hojjat (1395 SH). Vazʿīyat-e Taṣarrofāt-e Ḥoqūqī-ye Mālek dar Dorān-e Tazalzol-e Mālekīyat dar Ḥoqūq-e Īrān va Fegh-e Eslām [The Status of Owner's Legal Dispositions in the Period of Shaky Ownership in Iranian Law and Islamic Jurisprudence]. Qaẓāvat, 88 (4), pp. 1-26 [in Persian].
77) Ṭabāṭabāʾī Ḥakīm, Sayyed Moḥsen (1416 AH). Mostamsak al-ʿOrwat al-Woṯqā (Volume 13). Qom: Dār al-Tafsīr [in Arabic].
78) Ṭabāṭabāʾī Qomī, Sayyed Taqī (1413 AH). ʿOmdat al-Maṭāleb fī al-Taʿlīq ʿalā al-Makāseb (Volume 3). Qom: Maḥallātī [in Arabic].
79) Ṭabāṭabāʾī Yazdī, Sayyed Moḥammad Kāẓem (1421 AH). Ḥāšīye al-Makāseb (Volume 1). Qom: Esmāʿīlīān [in Arabic].
80) Ṭūsī, Moḥammad (1387 AH). Al-Mabsūṭ (Volume 3). Tehrān: Al-Maktabat al-Mortazavīya le-Eḥyāʾ al-Āṯār al-Jaʿfarīya [in Arabic].
81) Yazdaniyan, Alireza (1389 SH). Barresi-e Tatbighi-e Athār-e Taʿliq dar Tashkil va Inḥilāl-e Taʿahhudāt dar Ḥoqūq-e Īrān va Farānseh [Comparative Study of the Effects of Suspension in Formation and Dissolution of Contracts in Iranian and French Law]. Faslnāme-ye Ḥoqūq-e Dāneshgāh-e Tehrān, Vol. 40, pp. 313-337 [in Persian].